This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Digitized by Google

J. J. HECKENHAUER in Tübingen
unterhält ein grosses Lager neuerer und antiquarischer Werke in allen Sprachen und Fächern der Litteratur und empfiehlt sich zur promptesten und billigsten Besorgung jedes literarischen Bedarfs.
Ankauf ganzer Bibliotheken, wie auch einzelner Werke von Werth zu angemessenen Preisen.

N. 2. 106

HARVARD LAW LIBRARY.

Received March 21, 1892

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Kritische

Jahrbücher

für

Deutsche Rechtswissenschaft.

Begründet

von

Dr. *Aemilius Ludwig Richter,*

ordentl. Professor der Rechte zu Marburg.

Fortgesetzt

von

Dr. *Robert Schneider,*

Königl. Sächsischem Appellationsrath zu Dresden.

ACHTER JAHRGANG.

Fünfzehnter Band.

Leipzig, 1844.

Druck und Verlag von Bernh. Tauchnitz jun.

Digitized by Google

Rec. March 21, 1892

Digitized by Google

Neue kritische

Jahrbücher

für

Deutsche Rechtswissenschaft.

Im Verein mit vielen Gelehrten

herausgegeben

von

Dr. *Robert Schneider*,

Königl. Sächsischem Appellationsrath zu Dresden.

DRITTER JAHRGANG.

Fünfter Band.

Leipzig, 1844.

Druck und Verlag von Bernh. Tauchnitz jun.

Digitized by Google

Digitized by Google

Verzeichniss der Mitarbeiter.

Herr Professor Dr. *Abegg* zu Breslau.
„ Hofrath u. Prof. Dr. *Albrecht* zu Leipzig.
„ Professor Dr. *Arndts* zu München.
„ Professor Dr. *Bachofen* zu Basel.
„ Professor Dr. *Backe* zu Königsberg.
„ Professor Dr. *Baurittel* zu Freiburg.
„ Dr. jur. *Benecke* zu Hamburg.
„ Geheimer Justizrath u. Prof. Dr. *Beseler* zu Greifswald.
„ Geheimer Oberregierungsrath Dr. *von Bethmann-Hollweg* zu Bonn.
„ Obergerichtsdirector Dr. *Bickell* zu Marburg.
„ Professor Dr. *Bluntschli* zu Zürich.
„ Obertribunalpräsident *von Bolley* zu Stuttgart.
„ Advokat *Bopp* zu Darmstadt.
„ Professor Dr. *von Buchholtz* zu Königsberg.
„ Regierungsrath *Buddeus* zu Leipzig.
„ Professor Dr. *Bülau* zu Leipzig.
„ Staatsrath Dr. *von Bunge* zu Reval.
„ Professor Dr. *Buss* zu Freiburg.
„ Dr. jur. *Busse* zu Leipzig.
„ Oberappellationsrath u. Prof. Dr. *Danz* zu Jena.
„ Professor Dr. *Deurer* zu Heidelberg.
„ Professor Dr. *Dieck* zu Halle.
„ Professor Dr. *Dollmann* zu München.
„ Professor Dr. *Duncker* zu Göttingen.
„ Professor Dr. *Endemann* zu Marburg.
„ Advocat *Erhard* zu Dresden.
„ Kreisdirector Dr. *von Falkenstein* zu Leipzig.
„ Oberappellationsrath u. Prof. Dr. *Francke* zu Jena.
„ Dr. jur. *Friedländer* zu Heidelberg.
„ Geheimer Regierungsrath Dr. *Funke* zu Dresden.
„ Professor Dr. *Gaupp* zu Breslau.
„ Professor Dr. *Geib* zu Zürich.
„ Dr. jur. *Geyder* zu Breslau.
„ Professor Dr. *Gitzler* zu Breslau.
„ Domherr u. Ordin. Dr. *Günther* zu Leipzig.
„ Facultätsassessor Dr. *Günther* zu Leipzig.
„ Geheim. Justiz- u. Oberappell.-R., Prof. Dr. *Guyet* zu Jena.
„ Oberappellationsrath Dr. *Habicht* zu Zerbst.
„ Dr. jur. *Häberlin* zu Berlin.
„ Hofrath u. Prof. Dr. *Hänel* zu Leipzig.
„ Professor Dr. *Haimerl* zu Prag.
„ Criminal-Assessor Dr. *Haushalter* zu Halle.
„ Geheimer Oberrevisionsrath u. Prof. Dr. *Heffter* zu Berlin.
„ Professor Dr. *Heimbach* zu Leipzig.
„ Professor Dr. *Heydemann* zu Berlin.
„ Consistorialrath u. Prof. Dr. *Helfert* zu Prag.
„ Professor Dr. *Herrmann* zu Kiel.
„ Appellationsgerichtsassessor Dr. *Heyne* zu Dresden.
„ Oberjustizrath *Hohbach* zu Ellwangen.
„ Vicedirector *von Hufnagel* zu Tübingen.
„ Professor Dr. *Huschke* zu Breslau.
„ Professor Dr. *Jacobson* zu Königsberg.
„ Ministerialrath Dr. *von Jagemann* zu Karlsruhe.
„ Professor Dr. *Keller* zu Zürich.
„ Professor Dr. *Kierulff* zu Rostock.
„ Gymnasiallehrer Dr. *Klee* zu Leipzig.
„ Oberlandesgerichtsrath *Koch* zu Neisse.
„ Oberappellationsrath Dr. *Kritz* zu Dresden.
„ Oberappellationsrath Dr. *Krug* zu Dresden.
„ Geheimer Rath Dr. *von Langenn* zu Dresden.
„ Professor Dr. *Laspeyres* zu Halle.
„ Oberappellationsgerichtsrath Dr. *Lauk* zu München.
„ Dr. jur. *Leonhardt* zu Hannover.
„ Geheime Canzlei-Secretair Dr. *Liebe* zu Braunschweig.
„ Hofgerichtsrath Dr. Freiherr *von Löw* zu Usingen.

Digitized by Google

Herr Professor Dr. *Leden* zu Jena.
„ Collegienrath u. Prof. Dr. *von Madai* zu Berlin.
„ Hofrath u. Prof. Dr. *Marcusll* zu Leipzig.
„ Geheim-Justiz-u. Oberappell.-R. Dr. *Martin* zu Mügeln.
„ Professor Dr. *Michaelis* zu Tübingen.
„ Hof- u. Justizrath u. Prof. Dr. *Michelsen* zu Jena
„ Geheimer Rath u. Prof. Dr. *Mittermaier* zu Heidelberg.
„ Professor Dr. *von Mohl* zu Tübingen.
„ Dr. jur. *Müller* zu Halle.
„ Dr. jur. *Oppenheim* zu Heidelberg.
„ Dr. jur. *Osenbrüggen* zu Kiel.
„ Staatsrath u. Prof. Dr. *Otto* zu Dorpat.
„ Oberappellationsgerichtsrath Dr. *Pauli* zu Lübeck.
„ Professor Dr. *Paulsen* zu Kiel.
„ Geheimer Justizrath u. Prof. Dr. *Pernice* zu Halle.
„ Professor Dr. *Perthes* zu Bonn.
„ Hofrath u. Prof. Dr. *von der Pfordten* zu Leipzig.
„ Geh. Hofrath u. Prof. Dr. *Platner* zu Marburg.
„ Landrichter Dr. *Puchta* zu Erlangen.
„ Geheimer Justizrath u. Prof. Dr. *Puchta* zu Berlin.
„ Professor Dr. *Reyscher* zu Tübingen.
„ Professor Dr. *Richter* zu Marburg.
„ Professor Dr. Freiherr *von Richthofen* zu Berlin.
„ Professor Dr. *Röder* zu Heidelberg.
„ Professor Dr. *Rudorff* zu Berlin.
„ Appellationsrath *Sambuber* zu Aschaffenburg.
„ Obertribunalrath *von Sarwey* zu Stuttgart.
„ Professor Dr. *Schelling* zu Erlangen.
„ Professor Dr. *von Scheurl* zu Erlangen.
„ Domherr u. Prof. Dr. *Schilling* zu Leipzig.
„ Dr. jur. *Schletter* zu Leipzig.
„ Geheimer Rath u. Ordinar. Dr. *Schmid* zu Jena.
„ Dr. jur. *Schmid* zu Wolfenbüttel.
„ Professor Dr. *Reinh. Schmid* zu Bern.
„ Professor Dr. *Schmidt* von Ilmenau zu Jena.
„ Stadtgerichts-Actuarius Dr. *Schmidt* zu Dresden.
„ Geheim. Regierungsrath u. Prof. Dr. *Schmitthenner* zu Giessen.
„ Oberappellationsgerichtsrath Dr. *von Schröter* zu Rostock.
„ Appellationsgerichtsassessor Dr. *Schwarze* zu Dresden.
„ Professor Dr. *Carl Sell* zu Bonn.
„ Professor Dr. *Wilhelm Sell* zu Giessen.
„ Regierungs- u. Consistorialrath Dr. *Sintenis* zu Dessau.
„ Professor Dr. *Stahl* zu Berlin.
„ Domherr, Appellationsrath u. Prof. Dr. *Steinacker* zu Leipzig.
„ Hof- u. Justizrath Dr. *Stieber* zu Budissin.
„ Collegienrath u. Prof. Dr. *Stoeckhardt* zu St. Petersburg.
„ Dr. jur. *Tauchnitz* zu Leipzig.
„ Appellationsrath Dr. *Treitschke* zu Dresden.
„ Professor Dr. *von Vangerow* zu Heidelberg.
„ Kanzler Dr. *von Wächter* zu Tübingen.
„ Stadt-Syndikus *Walther* zu Radolstadt.
„ Geheimer Hofrath u. Prof. Dr. *Warnkönig* zu Freiburg.
„ Professor Dr. *Wasserschleben* zu Breslau.
„ Professor Dr. *Wetzke* zu Leipzig.
„ Professor Dr. *Weiss* zu Giessen.
„ Dr. jur. *Wessely* zu Prag.
„ Dr. jur. *Wetzell* zu Marburg.
„ Obergerichtsrath *Wiederhold* zu Marburg.
„ Stadtgerichtsdirector Dr. *Wigand* zu Wetzlar.
„ Professor Dr. *Wilda* zu Breslau.
„ Professor Dr. *Witte* zu Halle.
„ Professor Dr. *von Wretzingen* zu Freiburg.
„ Professor Dr. *Wunderlich* zu Rostock.
„ Professor Dr. *Zachariae* zu Göttingen.
„ Professor Dr. *Zachariä von Lingenthal* zu Heidelberg.
„ Dr. jur. *Ziegler* zu Marburg.

Digitized by Google

I. Recensionen.

Die Perduellio unter den Römischen Königen. Abhandlung von **Christian Reinhold Köstlin**, b. R. Dr. [jetzt ausserord. Professor d. R. zu Tübingen]. Tübingen, Laupp, 1841. 144 S. gr. 8. (geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor **Dr. Dollmann** zu München.

Das altrömische Strafrecht samt dem Strafprozess ist in unsern Darstellungen reicher als vielleicht ein andrer Theil der Rechtsgeschichte an traditionellen Sätzen, welche so lange auf Treu und Glauben von Hand zu Hand gegangen sind, dass sie am Ende mit unbezweifelter Geltung als ächte Münzen cursiren. Zu den nachtheiligeren Irrthümern dieser Art möchte auch die gang und gäbe Auffassung der Perduellio gehören, wonach dieses Verbrechen keinen spezifischen Begriff und Thatbestand hat, sondern als eine namentlich mit dem Parricidium identische Gattungskategorie für die schweren Capitalverbrechen überhaupt anzusehen ist. Zu den nachtheiligeren — denn sind wirklich in der Perduellio, wie im Bauche des trojanischen Pferdes die Helden, so alle Capitalverbrechen zusammengedrängt, so muss von vorne herein jeder Versuch, durch Trennung und Sonderung der einzelnen Begriffe eine gegliederte Anschauung vom Organismus des altrömischen Strafwesens zu gewinnen, als unfruchtbar und unthunlich abgelehnt werden. Zwar hat schon Haubold die Grundlosigkeit jener Abstraction und das eigenthümliche Wesen der Perduellio, sowie namentlich ihre Unterscheidung von dem Parricidium auf genügende Weise dargethan, indess mag es an manchen Gebrechen seiner Ausführung in Beziehung auf Nebenpunkte und vornämlich hinsichtlich der Würdigung des Verfahrens, sodann an dem Mangel einer befriedigenden innern Entwicklung gelegen seyn, dass seine Ansicht

Digitized by Google

nicht durchdrang, vielmehr — wie der Ueberblick darthut, den unser Verf. im Eingang obiger Abhandlung gibt — die Mehrzahl der neuern Schriftsteller, Juristen und Philologen, wenn auch in verschiedenen Wendungen, dennoch im Wesentlichen der ältern Auffassung der Perduellio zugethan sind. Man kann daher von obiger Seite der tiefern und umfassenderen Begründung, welche die richtige Meinung in den ausgezeichneten Untersuchungen Rubino's gefunden hat, gewissermaassen auch das Verdienst der Neuheit zusprechen. Indem dieser Forscher, für welchen auch die, welche seiner Grundanschauung nicht beistimmen, die Prädikate geistvoll und gelehrt verbinden, die Rechte der Volksversammlung in der ältesten Periode zu bestimmen sucht, kommt er auf die Begränzung der Provocation und von da aus auf die Charakteristik des ältesten römischen Strafwesens überhaupt. Einerseits die Bedeutung der Analogie für jene Zeit hervorhebend, welche bei der damaligen geringen Zahl der *judicia* gerade eine erhöhte Wichtigkeit haben musste, macht er andererseits auf die eben desswegen noch gesteigerte Nothwendigkeit aufmerksam, durch jenes Ineinanderlaufen der Gränzen der einzelnen Verbrechenssphären sich zu einer Vermischung und Vermengung der Begriffe selbst nicht fortreissen zu lassen, indem nur durch möglichste Sonderung und Trennung der Begriffe, durch die gewissenhafte Beachtung und Verfolgung aller noch irgendwie erkennbarer Unterschiede Licht in das alte Strafrecht gebracht werden könne. Die Ergiebigkeit dieser Betrachtungsweise erprobt er selbst durch seine Entwickelung des altrömischen Strafwesens, welche mit seiner Grundanschauung des römischen Königthums zwar zusammenhängt, ohne jedoch von derselben bedingt zu seyn. Es sind zwei verschiedene Ideen, unter deren Einfluss sich die hohen Fälle ausbildeten. Von dem Gesichtspunkte der Nothwehr und Selbsterhaltung des Gemeinwesens aus wurde die Perduellio und Proditio einer Capitalstrafe unterworfen, während sich in der Bestrafung des Parricidium und der ihm analog behandelten Missethaten eine höhere sittliche Idee, die der Entsühnung des Volks durch die Strafe geltend gemacht hat. Und diese Skizze des ältesten Strafrechts erhält durch die gediegene Untersuchung über die Provocatio und den Duumviralprozess einen befriedigenden Abschluss.

Die vorliegende Abhandlung steht zu dem Werke Rubino's in einem genauen Verhältniss. Man kann sie mit zwei Worten als den Versuch einer kritischen Revision der Ansichten Rubino's über die Perduellio, Proditio, über den Duumviral- und Provocationsprozess charakterisiren. Ihre genauere Bezeichnung erhält diese Revi-

Digitized by Google

sion dadurch, dass sie im Wesentlichen auf den Grundlagen und mit den Mitteln Rubino's vorgenommen wird: der Verf. geht theils über das ihm von seinem Vorgänger gebotene Quellenmaterial nicht hinaus, theils hat er sich die wesentlichen Prinzipien desselben über das älteste römische Criminalwesen angeeignet. Damit ist aber Rec. weit entfernt, das Verdienst der vorliegenden Leistung schmälern zu wollen. Die erneute Bearbeitung eines so bedeutenden Stoffs durch einen so talentvollen und berufenen Forscher bringt der Wissenschaft immer Früchte, und als solche möchten namentlich die Erörterungen über die Hochverrathsgesetze unter den Königen, über den Thatbestand der Perduellio und Proditio in der ältesten Periode, die Kritik der Ansichten Dieck's u. a. m. hervorzuheben seyn. Und wenn in andern wesentlichen Stücken Rec. gegen den Verf. auf Rubino's Seite sich zu stellen genöthigt war, so erkennt er doch mit Vergnügen den Scharfsinn, die ernste Gründlichkeit und die Gewandtheit an, mit welcher der Verf. durchgehends seine Sache führt, wozu sich noch das Verdienst einer glücklichen Darstellungsgabe gesellt, durch die das Interesse des Lesers immer rege gehalten wird.

Den ersteren kleineren Theil der Abhandlung, über den Begriff der Perduellio, eröffnet ein Ueberblick über die neueren Ansichten von diesem Verbrechen. Zu den Anhängern Dieck's gesellt sich seitdem noch Geib (Gesch. d. röm. Crim.-Proz. S. 61.), während Puchta die Prinzipien des ältesten Strafrechts mit dem Unterschiede des ramnischen und quiritarischen Prinzips in Verbindung bringt. — Indem sofort der Verf. im §. 2. sich den obigen Ausspruch Rubino's, worin dieser auf möglichste Sonderung der Begriffe dringt, aneignet, glaubt er sich gegen manche Zugeständnisse verwahren zu müssen, welche Rubino unnöthiger Weise der entgegengesetzten Ansicht mache. Es betrifft diess einmal die Identificirung des Sacrilegiums mit dem Parricidium: indess behauptet auch Rubino, wenn ihn anders Rec. richtig verstanden hat, dieselbe keineswegs im materiellen Sinn, sondern lediglich im formellen, in Beziehung auf Gericht und Bestrafung (S. 462. u. 466.). Eben so wenig gegründet erscheint Rec. die andre Einwendung. Der umfassende Spielraum, der in dem ältesten Criminalprozess den leitenden Beamten freygegeben war, die gesetzliche oder herkömmliche Strafe bald nach ihrer ganzen Strenge, bald mit Auswahl einzelner Bestandtheile oder mit Milderungen und Abänderungen andrer Art zur Anwendung zu bringen, soll sich auf andere Weise als aus dem Gebrauche der Analogie ganz natürlich erklären, indem man wohl annehmen könne, dass auch in Beziehung

Digitized by Google

auf ein und dasselbe Verbrechen dem richterlichen Ermessen hinsichtlich der Strafzufügung ein gewisser Spielraum gegeben war, besonders bei dem Mangel an gesetzlichen Bestimmungen über die objectiven und subjectiven Momente der Strafbarkeit. Allein Rubino (S. 456.) leitet ja keineswegs die Zulässigkeit jenes Ermessens aus dem Gebrauch der Analogie ab, er bezeichnet vielmehr die erstere nur als ein Mittel, die ausserdem unvermeidliche drakonische Härte in der Bestrafung der analogen Fälle zu vermeiden, und lässt es unentschieden, ob jener Spielraum, welcher jedenfalls bei dem Gebrauche der Analogie am wichtigsten und unentbehrlichsten war, auch historisch durch denselben entstanden sey. — Als weitere Folge, welche ganz in der Natur der Sache liegt, macht Rubino die namhaft, dass die Gruppen, welche sich oft nach sehr entfernter Verwandtschaft um den Mittelpunkt eines Hauptverbrechens bildeten, an ihren Umkreisen in vielfache Berührungen mit einander haben gerathen müssen. Der Verf. erinnert daran, dass dieselbe Erscheinung sich auch noch in der spätern Sullanischen Zeit finde, und dass man daraus nicht auf eine Identificirung verschiedener im Begriffe getrennter Verbrechen schliessen dürfe. Gegen das letztere hat sich aber Rubino selbst ganz unzweideutig verwahrt, und es scheint somit der Verf. in dieser dreifachen Hinsicht etwas zu bekämpfen, was er selbst erst seinem Vorgänger fälschlich untergelegt hat.

Desto befriedigender ist die Kritik von Dieck's Ansicht, welcher unter der Perduellio alle schwereren gegen die Freiheit der Bürger und die öffentliche Sicherheit gerichteten Verbrechen begreift. Der Verf. führt aus (S. 15. f.), wie mit dem Zustande des ganzen Gemeinwesens auch die Strafrechtspflege unter den Königen schon weit mehr entwickelt war, als wir es in den entsprechenden Bildungsstufen andrer Staaten wahrnehmen, wie dieser Ausbildung der Strafgerichtsbarkeit ihrem Inhalt nach auch eine gewisse Reife des prozessualischen Verfahrens entsprochen habe, woraus von selbst folgt, dass wir für keine Verbrechen so sicher feste Begriffe, öffentliche Strafen und ein bestimmtes Prozessverfahren erwarten dürfen, als gerade für die politischen (S. 19.).

Auf diese mehr vorbereitenden Bemerkungen erfolgt eine kritische Musterung der aus der Königszeit überlieferten Gesetze über Proditio und Perduellio. Beseitigt man hier die unzweifelhaft willkührlichen und bodenlosen Fictionen, so wird eine *lex perduellionis* zuerst in Verbindung mit dem *judicium Horatianum* unter dem dritten Könige erwähnt; der Verf. nimmt mit Rubino an, dass dieselbe erst

Digitized by Google

unter jenem Könige und zwar im Anfange seiner Regierung entstanden sey. Zweifelhafter steht die Sache hinsichtlich der *leges regiae* über die Proditio. Einmal gedenkt nämlich Dionys eines *νόμος τῆς προδοσίας ὃν ἐκύρωσεν ὁ Ῥώμυλος*, welchem der Treubruch im Clientelverhältnisse verfallen gewesen sey, und aus der Zeit des Tullus Hostilius wird ebenfalls ein *νόμος τῶν προδοτῶν καὶ τῶν λειποταχτῶν* aufgeführt, nach welchem die Genossen des Mettius Fuffetius bestraft worden. In beyden Gesetzen sehen Haubold und mit ihm Rubino nur eines, indem sie jenen Romulischen *νόμος τῆς προδοσίας* für ein allgemeines Gesetz wider den Treubruch im politischen Sinne nehmen, unter welches vermöge der Attractionskraft der Analogie auch die Treulosigkeit im Clientelverhältnisse gezogen worden sey. Dagegen beschränkt unser Verf. jenes Romulische Gesetz ausschliesslich auf die Treulosigkeit im Clientelverband und sieht in jenem andern *νόμος τῶν λειποταχτῶν καὶ προδοτῶν* die erste Erwähnung eines politischen Verrathsgesetzes.

In der That ist nun diese ganze Controverse, wie dem Rec. bedünken will, für das Thema der vorliegenden Untersuchung nur von geringer Erheblichkeit. Ein chronologisches Interesse für die Zeitbestimmung jener Lex kömmt ihr einmal in keiner Weise zu; denn abgesehen von dem Misslichen, welches Zeitbestimmungen der *leges regiae* im Allgemeinen haben (vgl. Rubino S. 408., 412., 13.), so wird ja der Urheber von dem bei Gelegenheit des von Mettius Fuffetius begangenen Hochverraths erwähnten Verrathsgesetze gar nicht näher bezeichnet, und man hat keinen andern Grund, gerade den Tullus Hostilius zu demselben zu stempeln, als weil diesem Könige mit grosser Wahrscheinlichkeit auch die *lex perduellionis* zugeschrieben wird. Aber auch für die genauere Begriffsbestimmung der Proditio ist jene Meinungsverschiedenheit ohne Einfluss, da keine von beiden Stellen über den Thatbestand dieses Verbrechens nähere Anhaltpunkte darbietet. So möchte die ganze Bedeutung des Streits darauf hinauslaufen, ob man eine eigene *lex regia* über den Treubruch im Clientelnexus anzunehmen habe oder ob der letztere nach der Analogie der öffentlichen Verrätherei unter das gegen diese letztere angeordnete Judicium gezogen worden sey — eine Frage, welche für das vorliegende Hauptthema eigentlich exoterisch ist. Dies vorausgeschickt, so ist es hauptsächlich die nach Dionys über den treubrüchigen Patron und Clienten verhängte *sacratio capitis*, in welcher Rec. überwiegenden Grund gegen die Annahme einer Identität jenes Romulischen Verrathsgesetzes mit dem andern erkennen muss.

Digitized by Google

Während die *sacratio capitis* noch in den 12 Tafeln dem treubrüchigen Patron angedroht ist, erhellt aus der Bestrafung der Genossen des Mettus Fuffetius und später der Söhne des Brutus, dass die Strafe des politischen Verraths eine Capitalstrafe gewesen, worauf auch der Zweck dieser Bestrafung, nämlich die Selbsterhaltung des Staats, hinweist. Erwägt man nun die innere Verschiedenheit des sacralen und des weltlichen Strafrechts, die abgeschlossene Eigenthümlichkeit der unter das erstere fallenden Frevel, sowie den heterogenen Charakter der *sacratio capitis* und der Capitalstrafe — so kann man nicht wohl annehmen, dass ein Gericht, niedergesetzt über ein der weltlichen Capitalgerichtsbarkeit verfallenes Verbrechen, einen vermöge der Analogie unter dasselbe Gericht gezogenen Fall als Sacralfall behandeln konnte: einen wie weiten Spielraum man auch dem Gericht bey dem Gebrauche der Analogie in jener Periode einzuräumen geneigt seyn mag, so ausgedehnt kann jene Berechtigung nicht gedacht werden, dass sie zum Uebergang in eine ganz verschiedene Sphäre des Strafrechts ermächtigt hätte. Erscheint demnach die Annahme einer analogen Subsumtion des Treubruchs des Clienten und Patrons unter das Gericht über den öffentlichen Verrath als unstatthaft, so liesse sich die Identität der obigen beiden Gesetze nur etwa durch die Unterstellung aufrecht erhalten, dass von Anfang an die Proditio überhaupt ein Sacralfall gewesen, dass man später für den öffentlichen Verrath Capitalstrafe eingeführt, für den treubrüchigen Clienten und Patron aber die alte *sacratio capitis* beybehalten habe. Dieser Hypothese steht aber theils die Analogie der Perduellio entgegen, theils der ganze Entwicklungsgang des ältesten römischen Strafrechts, indem die Proditio zu derjenigen Gruppe von Verbrechen gehört, die vom Gesichtspunkt der Selbsterhaltung des Staats aus wohl ohne Zweifel von Anfang an einer Capitalstrafe unterlegen sind (vgl. Rubino S. 459.). Und so wird man nicht umhin können, in dem *νόμος τῶν προδοτῶν καὶ τῶν λειποτακτῶν* allerdings das erste Gesetz über den politischen Verrath anzuerkennen, in dem Romulischen *νόμος τῆς προδοσίας* u. s. w. dagegen eine selbständige *lex regia* über den treulosen Bruch des Clientelverbandes, welche, wie alles zur Grundeinrichtung des Staats Gehörige, dem Romulus beygelegt wird.

Was die Begriffsbestimmung der Perduellio anlangt, so hat Rubino den Unterschied derselben von der Proditio ganz befriedigend nachgewiesen; während diese letztere den Verrath des Staats und seiner Interessen an den Feind bezeichnet, welcher eine Ver-

Digitized by Google

bindung mit dem letzteren und einen Treubruch gegen den ersteren voraussetzt, umfasst die Perduellio solche feindselige Handlungen, welche dem Staat in seinem Innern ohne Verbindung und Verrath nach Aussen Gefahr und Verderben bringen können (S. 467.). Was unser Verf. (§. 7.) unter der Ueberschrift *proditio* und *perduellio* gibt, kann man als Umschreibung und nähere Ausführung dieser Sätze ansehen. Die genauere Erörterung des Thatbestandes jener beiden Verbrechen gehört ohne Frage zu den gelungensten Parthien der Abhandlung; wir erwähnen namentlich die Ausführung über die *λεπτοτελεταί*, in deren Verbrechen der Verf. ein religiöses Moment, einen Frevel an den Schutzgöttern Roms, eine Treulosigkeit gegen dieselben und ihre Auspizien (S. 42.) erkennt; sodann die Zeichnung des Umkreises der Perduellio nach den beiden Hauptrichtungen, dem *ἐπιβουλεύειν τῷ βασιλεῖ* und der *καταλύσις τῆς ἀρχῆς* (S. 47.), wobei der Verf. auf die verschiedenen Auffassungen der Verfassung Roms unter den Königen Rücksicht nimmt.

Nachdem so der Verf. den verschiedenen Thatbestand der Proditio und Perduellio, jeden für sich, ganz im Sinne seines Vorgängers ausgeführt hat, sollte man über das Verhältniss jener beiden Verbrechen keinen Streit mehr erwarten. Es überrascht uns, wenn K. gleichwohl die von Rubino aufgestellte Forderung einer scharfen Trennung jener beiden verwandten Begriffe „die Erhebung eines unfruchtbaren Streits" nennt. K. ist der Meinung, „dass die Proditio und die Perduellio im engern Sinn die zwei nach der Natur der Sache unterscheidbaren und daher wahrscheinlich auch von den Römern unterschiedenen Momente der Perduellio überhaupt gebildet haben." Für diese Behauptung, für diese Annahme einer Perduellio mit dieser weiten Bedeutung wird indess nicht der mindeste Beweis beygebracht. Denn das Beyspiel der Söhne des Brutus, auf welches sich der Hr. Verf. beruft, wird man schwerlich als Beweis gelten lassen können. Jenes Verbrechen wird von den römischen Quellen als Proditio bezeichnet und ganz mit Recht, da es sich um den Verrath Roms an einen Fremden, an einen *infestus exul* handelte: das „Ausserlandesseyn des vertriebenen Königs" war für den Begriff des Verbrechens nicht gleichgültig und zufällig, sondern bestimmend und wesentlich. Ob sich jener Verrath auch als Perduellio im engern Sinn hätte auffassen lassen, darauf kann nicht das mindeste ankommen, und jedenfalls würde daraus nichts für den vom Verf. postulirten Begriff einer Perduellio im weitern Sinne folgen, dessen Realität und praktische Wirksamkeit ohnehin schwer zu denken ist. Auch in der Voraus-

Digitized by Google

setzung irrt K., dass die Anknüpfung an den angeblichen Romulischen *νόμος τῶν προδοτῶν* die „ganze Polemik" Rubino's veranlasst habe; man mag nun diess Gesetz oder den unter Tullus Hostilius erwähnten *νόμος τῶν προδοτῶν καὶ λειποτακτῶν* als die erste Erwähnung eines Verrathgesetzes ansehen, immerhin wird eine von der *lex perduellionis* verschiedene *lex proditionis* berichtet, welchen verschiedene Verbrechen entsprechen. Eine andre falsche Unterstellung ist die, dass Rubino desshalb bei beiden Verbrechen eine verschiedene Prozessform annehme, weil in dem Romulischen *νόμος τῆς προδοσίας* die *sacratio capitis* als Strafe verhängt wird; diese Strafe wird von R. gar nicht auf den öffentlichen Verrath bezogen und die Verschiedenheit des Judicium ergibt sich aus dem eigenthümlichen Perduellionsprozess, worauf wir sogleich kommen werden.

Nicht geringe Schwierigkeit hinsichtlich der Begriffsbestimmung der Perduellio hat von je der Prozess des Horatiers gemacht, so wie derselbe von Livius und Dionysius berichtet wird. Denn hier wird ein Fall, welcher sich auf den ersten Blick entschieden als Parricidium darstellt, unter das *judicium perduellionis* gezogen und als Perduellio abgeurtheilt. So war denn auch das *judicium Horatianum* die hauptsächlichste Veranlassung, in der Perduellio einen allgemeinen Gattungsbegriff für Capitalverbrechen überhaupt zu erblicken, und die Aufrechthaltung unserer Auffassung der Perduellio hängt grossentheils davon ab, ob sich der That des Horatiers eine Seite abgewinnen lässt, nach welcher sie ungezwungen als Perduellio im engern Sinn erscheint. Köstlin wie Rubino folgen hierin dem geistreichen Vermittlungsversuche Haubold's. Der Horatier machte sich desshalb einer Perduellio schuldig, weil er sich durch seine Blutthat zum Richter seiner Schwester aufwarf, und durch die Hinrichtung derselben *(caedes indemnatae)* einen Eingriff in die dem König ausschliesslich zustehende Gerichtsbarkeit und damit einen Angriff auf die bürgerliche Ordnung des römischen Staats verschuldete. Das Gekünstelte, welches dieser Wendung und Deutung der Sache anhängt, scheint uns aber erst Rubino durch eine scharfsinnige Hinweisung auf die wahrscheinliche Bildung der ganzen Sage vom *judicium Horatianum* zu beseitigen. Die Annalisten stellten nämlich die That des Horatiers als *perduellio* dar, um so die Sage von dem Schwestermord mit der Rechtstradition in Einklang zu bringen, dass unter Tullus Hostilius zuerst ein Duumviralprozess mit Provocation ans Volk vorgekommen sey, welches letztere nur bei der Perduellio, nicht bei dem Parricidium der Fall war. Eine besondre Bestätigung erhält diese ganze Auffassung

Digitized by Google

durch die Stelle des Festus, worin die Handlung des Horatiers geradezu ein Parricidium genannt ist. Zwar meint unser Verf., welcher die obige Wendung nicht annimmt und bey seiner Ansicht von dem Duumviralprozess nicht annehmen kann, die Worte bey Festus schliessen die Ansicht nicht aus, dass die That technisch als Perduellio zu bezeichnen gewesen; allein bey Festus heisst es nun einmal *parricidii accusatus apud duumviros* und man kann darin eben nur mit Rubino die minder sorgfältige, um die juristische Genauigkeit wenig besorgte Tradition über jenes Ereigniss erkennen.

Das *judicium Horatianum* hat aber noch eine andre merkwürdige Seite, und diese führt uns auf die zweite, prozessualische Hälfte der Abhandlung. Während die ordentliche Capitalgerichtsbarkeit, wie wir nicht anstehen können allen alten Zeugnissen zu Folge mit Rubino und dem Verf. anzunehmen, in der Hand des Königs lag, werden dort Duumviri niedergesetzt und von ihrem Spruche wird eine Provocation an das Volk zugelassen. Wie erklärt sich überhaupt ein solches Ausnahmsverfahren, in welchem Zusammenhange steht es insbesondre mit der Perduellio!

Erwägt man, dass bey dem *judicium Horatianum* nach der ausführlichsten und glaubwürdigsten Erzählung, die augenscheinlich nach den alten Gesetzes- und Urtheilsformeln zusammengesetzt ist, jenes Verfahren an einen berühmten Perduellionsfall der Königszeit angeknüpft ist; dass ausserdem das nämliche Verfahren in den früheren Zeiten der Republik noch ein paarmal in Verbindung mit der Perduellio erwähnt wird (bey dem Prozess des Sp. Cassius, wo die Quästoren nichts andres sind als Duumviri, Rub. S. 311. Note, wie bey dem des Manlius); wie endlich noch zu Cicero's Zeit die Duumviri mit dem ganzen grausigen Beywerk des alten Verfahrens ebenfalls bey einer Anklage der Perduellio aus der Rüstkammer des vorzeitlichen Rechts hervorgesucht werden wollen und wie diess Vorhaben nicht wegen seiner strengrechtlichen Unzulässigkeit, sondern aus andern Gründen angefochten und abgewandt wird; fügt man endlich noch hinzu, dass des Duumviralverfahrens weder in der Zeit der Könige noch in der der Republik bey einem andern Verbrechen gedacht wird: so möchte sich wohl daraus der eigenthümliche und ausschliessliche Zusammenhang jenes Verfahrens mit der Perduellio jedem Unbefangenen fast unwiderstehlich aufdringen. Diess ist in der That die Ansicht Rubino's, welcher er eine tiefere Begründung durch die Aufzeigung der historischen Wurzel jenes Ausnahmsverfahrens zu geben weiss. Er bringt jene für die Königszeit aussergewöhnliche Theilnahme des

Digitized by Google

Volks bey der Anklage auf Perduellio in Zusammenhang mit jener Volksjustiz gegen den Feind in der eigenen Mitte, welche wir in den Anfängen der geschichtlichen Zeit bey griechischen und lateinischen Römern in mannichfaltiger Erscheinung nachweisen können. Die Provocation und die durch sie herbeygeführte richterliche Thätigkeit des Volks ist als ein geringer, gleichsam civilisirter, Ueberrest einer in der Vorzeit gegen die innern Feinde der Staatsgesellschaft von dieser unmittelbar geübten Volksjustiz aufzufassen (Rub. S. 485.). Unser Verf. hat sich diese Auffassung Rubino's nicht angeeignet; in seiner Polemik gegen dieselbe und in der Darlegung seiner eigenen Ansicht ist der dem Verf. eigenthümlichste Theil der vorliegenden Abhandlung zu erkennen. Nach ihm steht nämlich das Duumviralverfahren in keinem ausschliesslichen Zusammenhang mit der Perduellio, es ist vielmehr ein zwar ausserordentliches Verfahren, aber ein solches, welches auch bey andern Capitalverbrechen und zwar da eintritt, wo das strenge Recht mit der Billigkeit collidirt, d. h. wo starke Begnadigungsgründe vorhanden sind: „Bey solchen Gelegenheiten stellte der König Beamte auf, welche dem strengen Rechte nach einen condemnatorischen Spruch fällen mussten, von welchem aber an das Volk provocirt werden konnte."

Fragen wir nach der Quelle und Veranlassung dieser Ansicht, so ist dieselbe offenbar in dem Bericht des Livius über den Prozess des Horatiers zu suchen. Dieser hat vor den Augen des Volks seine Schwester erschlagen, frevelhaft dem Strafamte des Königs vorgreifend. Als er vor den König gebracht wird, scheut sich dieser, selbst das gehässige Urtheil zu sprechen und den Sieger zu einem schmählichen Tode zu verdammen. Darum setzt er Duumviri nieder, gestattet die Provocation und bewirkt so die Freysprechung und Rettung des Schuldigen, ohne der Würde des königlichen Strafamtes etwas zu vergeben. Geht man an diesen Bericht mit dem Bemühen, aus den concreten Thatsachen unabhängig von seinen Vorgängern das zu Grund liegende abstracte Rechtsmoment herauszufinden, in dem Leibe der Tradition gleichsam die juristische Seele zu entdecken, so liegt es nicht allzuferne, den bestimmenden Grund des ganzen Verfahrens und das Wort des Räthsels in dem concreten Motive der Begnadigung zu suchen.

Die historische Glaubwürdigkeit des Livianischen Berichts über das *judicium Horatianum* und zwar in allen seinen Nebenumständen ist somit die Grundlage und stillschweigende Voraussetzung jener Hypothese, und schon von hier aus scheint

Digitized by Google

sich dem Rec. ein entscheidendes Urtheil über den Werth derselben begründen zu lassen. Denn wir brauchen den sagenhaften Charakter der ganzen Erzählung dem Verf. gegenüber gar nicht ausführlicher hervorzuheben: er räumt selbst ein, dass wir „in dem *judicium Horatianum* höchst wahrscheinlich bloss eine mythische Erzählung vor uns haben, an welche die Annalisten lediglich anknüpfen, was sie sonst über den Gerichtsgebrauch der Vorzeit namentlich aus priesterlichen Schriften wussten" (S. 82.). Er selbst macht ferner darauf aufmerksam, dass man nicht aus der Gestaltung des Ereignisses, welche ihm die Volkssage gegeben hat, auf die Singularität des Verfahrens argumentiren dürfe; er erhebt gegen Niebuhr den Vorwurf, dass er rein thatsächliche Verhältnisse, welche die Geschichtschreiber zur Erklärung und Ausmahlung der Vorgänge anführen, in Rechtsverhältnisse umwandelte (S. 87.), während er der Bemerkung Rubino's (S. 491.) beystimmt, dass in den Angaben der römischen Geschichtschreiber über die ersten Jahrhunderte der Stadt die Geschichterzählungen, die zum grossen Theil aus Volkssagen hervorgegangen waren, und die Rechtstraditionen, welche durchgängig auf weit sicherern Ueberlieferungsmitteln beruhten, wohl zu unterscheiden seyen (S. 28.). Um unsern Verf. nicht in hellen Widerspruch mit diesem seinem kritischen Glaubensbekenntniss zu versetzen, müssen wir wohl annehmen, dass er jener Erzählung, insoweit als sie die Verweisung des Falls an die Duumvirn und die Gestattung der Provocation mit dem Wunsche des Königs, den Verbrecher zu retten, motivirt, historische Authenticität oder die Bedeutung einer Rechtstradition beylegt. Allein schon im Allgemeinen wird man keinem Bestandtheile der alten Ueberlieferungen die Würde eines geschichtlichen Zeugnisses weniger beylegen dürfen, als gerade den Angaben der Motive, wodurch die Ereignisse unter sich und mit den Rechtstraditionen verknüpft werden sollen; in dieser Motivirung wird man vielmehr am ersten ein Produkt späterer Reflexion und die Arbeit des Geschichtschreibers oder Annalisten zu erkennen haben. Eben so wenig kann man in jener Wendung eine Rechtstradition erblicken: der juristische Kern der Sage reduzirt sich auf die *lex horrendi carminis* und auf die aus den *libris pontificiis* geschöpfte Notiz, dass unter Tullus Hostilius ein Duumviralprozess mit Provocation bey einem Perduellionsfall vorgekommen: die ganze übrige Umkleidung, dass der Thäter eben der Horatier gewesen, welcher der Stadt die Herrschaft über Alba errungen, dass er die Schwester unmittelbar nach dem Siege und in Folge desselben umgebracht (siehe die treffliche Analyse

Digitized by Google

der Erzählung bey Rubino S. 494.), diese Umstände und somit von selbst auch die motivirende Verbindung derselben mit dem rechtlichen Theil der Ueberlieferung gehören der Sage an. Aber enthält denn nicht gerade diese Motivirung der Begebenheit eben in so fern sie aus der Reflexion der Annalisten und Geschichtschreiber hervorgegangen ist, eine Bestätigung von Köstlin's Ansicht? haben wir nicht darin wenigstens ihr subjectives Zeugniss über die Wesentlichkeit des darin ausgedrückten Moments? Dagegen ist zu erinnern, dass jene ganze Motivirung vielmehr darauf hinausläuft, zu erklären, warum der König einen so flagranten Fall, wie der vorliegende, nicht selbst abgeurtheilt, sondern dem Volksgerichte zugewiesen hat. (Vgl. auch Rubino S. 494.). Von einer Absicht zu begnadigen ist dabey keine Rede, der König will lediglich ein so gehässiges Urtheil nicht selbst verhängen *(ne ipse tam ingrati judicii auctor esset)* und handelt also in seinem, nicht in des Angeklagten Interesse; es ist ihm nach der Erzählung nicht um die Begnadigung des Horatiers, sondern um seine eigene Popularität zu thun.

Während es mit dem einzigen directen Beweise, welchen der Verf. für seine Hypothese beybringen kann, eine so missliche Bewandtniss hat, ergibt sich dagegen eine unmittelbare Widerlegung derselben aus den übrigen Fällen, in welchen ein Duumviralprozess vorkommt, indem dort an die Absicht zu begnadigen, an eine Collision des strengen Rechts und der Billigkeit von vorn herein nicht im entferntesten gedacht werden kann, ja bei der Anklage des Rabirius das Duumviralverfahren gerade aus Chicane und Parteihass hervorgesucht wurde. Der Verf. weiss sich auch in keiner andern Weise dagegen zu verwahren, als dass er allen Zusammenhang des republikanischen Duumviralprozesses mit dem königlichen abschneidet und dem ersteren eine ganz verschiedenartige Bedeutung unterlegt. Das Willkührliche dieser Ausflucht soll später gezeigt werden, vorerst wollen wir noch die indirecten Beweise würdigen, die der Verf. für sich anzuführen hat.

Die innere Glaubwürdigkeit der Hypothese ist an ihrer Uebereinstimmung mit dem altrömischen Staatswesen überhaupt zu messen und zu würdigen. So gerne wir aber das Geschick und den Scharfsinn des Verfs., womit er alles, was nur irgend für seine Ansicht spricht, aufzufinden und ins Licht zu stellen versteht, anerkennen, so fällt doch auch in dieser Hinsicht die Prüfung nicht günstig für ihn aus. Wenn nämlich der Verf. zuvörderst bemerkt (S. 99.), es scheine dem Geiste der alten Römer nicht unangemessen, anzunehmen, dass sie zum

Digitized by Google

Organ der Gnade eben nicht den König, nicht das ordentliche Gericht, das nur das strenge Recht verwalten sollte, sondern das nicht richtende Volk machen, dass sie beide Prinzipien in ihren Organen deutlich von einander haben trennen wollen —, so müssen wir im Gegentheil behaupten, dass eine solche Vertheilung der Urtheilsfällung und des Begnadigungsamts an zwei verschiedene Behörden dem Geiste des römischen Criminalprozesses bis in die Kaiserzeit hinein völlig fremd ist, während wir doch wohl annehmen dürfen, dass eine solche Idee, wie sie der Verf. voraussetzt, wäre sie irgend einmal im römischen Gerichtswesen lebendig und praktisch gewesen, schwerlich so spurlos verschwunden seyn würde. Die Annahme des Verf. widerspricht aber auch entschieden dem alten römischen Staatsorganismus, sowie er ihn selbst voraussetzt. Hatte der König wirklich die gesammte Criminalgerichtsbarkeit in Händen (S. 69.), so ist nicht abzusehen, warum er nicht sofort selbst in seiner Urtheilsfällung auf Begnadigungsgründe habe Rücksicht nehmen und freysprechen können. Eine Verweisung an das Volk zum Zwecke der Begnadigung liesse sich nur dann erklären, wenn wirklich das „Volk als die höhere sittliche Macht dem Könige als dem blossen Organ des strengen Rechts" gegenüber stünde (S. 79.). Allein, will man überhaupt solche, mehr dem modernen Bewusstseyn angehörige Gegensätze auf jene Zeit anwenden, so erscheint vielmehr der König, als der Inhaber der Gerichtsbarkeit, umgeben von seinem aus Patriziern, den Trägern der religiösen sowie der rechtlichen Traditionen und Normen (vgl. Rubino S. 475. und den Verf. S. 16., 17.), bestehenden Consilium, in jeder Beziehung der Volksversammlung gegenüber als die höhere, geweihte Macht, und es ist von hier aus gar nicht denkbar, wie jenes ordentliche Gericht die Abwägung „des Innerlichen der That, der subjectiven Beweggründe" dem Volksgericht hätte überlassen sollen. Um so weniger lässt sich diess annehmen, wenn man mit dem Verf. (S. 91.) die allmählige Einführung der Capitalstrafen von dem Sichgeltendmachen einer ethisch-religiösen Idee aus ableitet. Die Frage, ob eine Blutschuld durch die Strafe des Verbrechers getilgt werden solle oder nicht, gehört recht eigentlich vor das geweihte, wissende Gericht des Königs. „Die Stelle für die älteste Provocation, sagt Rubino (S. 473.), wird man gewiss nicht bey denjenigen Gerichten suchen dürfen, welche im Namen der Religion und der sich ihr anschliessenden Sitte gehandhabt wurden. Diese leiden in der Zeit ihrer Entstehung nicht leicht die Einmischung des Volksurtheils, sondern fallen einer geweihten Autorität anheim —." Nach der Ansicht

Digitized by Google

des Verfassers, welcher der Volksversammlung „einen Ausspruch darüber zuweist, ob bei einem nach formellem Rechte Schuldigen das Prinzip der Gnade angewandt werden dürfe," würde gerade das Volk regelmässig in die Lage versetzt worden seyn, die Schuld des Angeklagten und damit die Pflicht der Entsühnung auf sich zu nehmen. Ob die Herbeyführung einer solchen Gefahr durch einen allgemeinen Rechtsgrundsatz dem Geiste des römischen Alterthums entsprechend sey, darüber kann wohl kein Streit seyn: alle Züge der Ueberlieferung deuten darauf, dass eine solche Uebernahme der Schuld und der Sühnpflicht vom Volk als etwas Ausserordentliches angesehen wurde.

Zu diesen allgemeineren Gründen gegen den Verf. fügen wir noch die Hindeutung auf die Form des Duumviralprozesses. Diese steht offenbar mit ihrem angeblichen Zwecke, eine Begnadigung zu vermitteln, im grellsten Widerspruch. Sobald sich die Duumvirn zum Spruche niedersetzen, ist auch schon der Lictor und der Carnifex zugegen und der Galgen *(crux)* aufgeschlagen; die Duumvirn sprechen sofort das strenge Urtheil: sie können nur verurtheilen, nicht freysprechen (vgl. auch *p. Rabir. c. 4.* §. 12.: *hic popularis a duumviris injussu vestro non judicari de cive Romano sed indicta causa civem Romanum capitis condemnari coëgit*). Aus den Händen des Lictor und des Carnifex rettet er sich vorläufig durch das Wort *provoco*, worauf die Verhandlung und der Prozess vor den Comitien beginnt, wobei die Duumvirn ihr Strafurtheil vertheidigen (in ähnlicher Weise, wie bei der *sacramenti actio* der Prozess die Form eines Streits um die Strafe hat). Hat nun auch das ganze Verfahren keinen andern Zweck als den, den Uebergang des Rechtshandels an das Volksgericht zu vermitteln, so möchte doch ohne Zweifel jene Form eher zu dem Schlusse berechtigen, den Rubino macht, dass der König erst dann jenes Verfahren einleiten liess, wenn er selbst von der Schuld überzeugt war und daher die Duumvirn nur als Vermittler gebrauchte, damit die Stimme des Volks sich frei äussern konnte (S. 487. Not.).

Müssen wir nach alledem den Versuch des Verfs., das Duumviralverfahren und die Provocation im alten Strafprozesse mit der Begnadigung in Zusammenhang zu bringen für misslungen erklären, so bleibt noch übrig, seiner Polemik gegen Rubino zu gedenken. Dieser sieht in jenem Verfahren keineswegs den regelmässigen Prozess bei der Perduellio, er weist vielmehr selbst darauf hin, wie bei

Digitized by Google

der Stellung, welche zu Rom die Könige und die sich ihnen anschliessende Aristokratie einnahmen, ihnen auch die Gewalt zufallen musste, solche Verbrechen, die zur Auflösung und Erschütterung des Staats unternommen worden, zu richten, und wie die Selbstthätigkeit des Volks hier nur mit grossen Beschränkungen aufgenommen seyn konnte. Er statuirt einen Zusammenhang mit der Perduellio insofern, als jenes Verfahren bei keinem andern Verbrechen erwähnt wird; bei der Perduellio selbst kam es aber nur in sofern vor, als der König, der ja hier selbst Parthey war, den Verdacht tyrannischer Unterdrückung ablehnen wollte; „so oft es demnach thunlich schien (diese Beschränkung ist kein Widerspruch mit der früheren Ausführung, wie K. annimmt, S. 93., sondern eine weitere Entwickelung und Bestimmung derselben) und nicht etwa solche Fälle eintraten, in denen auch während der Republik die Regierung durch eigenen Beschluss die Schuldigen für Feinde des Staats erklärte, wurde das Perdullionsverfahren eingeleitet" (S. 485.). Diese Ansicht der Sache harmonirt einerseits, — sofern sie das Duumviralverfahren nur als Ausnahmsverfahren hinstellt, — mit dem, was über die Criminaljurisdiction der Könige feststeht, und andrerseits, — sofern sie diess Ausnahmsverfahren auf die Perduellio beschränkt, — hat sie ihre positive historische Stütze in dem *judicium Horatianum* in Verbindung mit sämmtlichen späteren Vorkommnissen jenes Verfahrens. Indem uns unser Verf. die ausschliessliche Beziehung des republicanischen Duumviralprozesses (von den *leges Valeriae* ab) auf die Perduellio zugibt, reducirt sich von selbst der Bereich seiner Anfechtung obiger Beweise auf das *judicium Horatianum*. Den Werthmesser für diese Polemik liefert uns indessen schon die Würdigung seiner eigenen Auffassung und Erklärung dieses Prozesses. Zwar meint der Verf., wenn man bei dem *judicium Horatianum* nicht mit Haubold alles für eine Singularität erklären, sondern sich überhaupt einmal das Generalisiren erlauben wolle, so sey man eben so berechtigt, diess mit der innern Natur als mit der äussern Sphäre des Falls zu thun und könne man letzteren Falls nicht weiter wiederum aus jener Vereinzeltheit argumentiren. Diess kann man zugeben, allein wenn das Resultat, zu welchem man durch die Berücksichtigung jener innern Natur kömmt, eben so die historischen Zeugnisse als die innere Wahrscheinlichkeit gegen sich hat, so erhält eben dadurch unmittelbar die andre Beziehung und Deutung, welche beides für sich hat, eine unwiderlegliche Stärke. Es würde ihr diese letztere auch dann zugestanden werden müssen, wenn gleich der historische Erklärungs-

Digitized by Google

versuch ihres Ursprungs verfehlt seyn sollte. Der Verf. hat uns indessen hiervon nicht überzeugen können. Denn wenn er behauptet, das geregelte, in gesetzliche Formen fixirte Duumviralverfahren, sey mit der mythischen Volksjustiz incommensurabel, so ist zu antworten: sie sind incommensurabel wie der Keim und die Frucht; beiden liegt die Idee des selbstständigen Eingreifens des Volks zu Grunde, dort in der rohen unmittelbaren Form der Rache, hier in der vermittelten Form des Rechts und Gerichts. Und von gleichem Werthe ist die Einwendung, dass jener Ueberrest zu ärmlich und unbedeutend sey, als dass sich die spätere Criminalgerichtsbarkeit des Volks (wie Rubino annimmt) daraus hätte entwickeln können. Mag man aber immerhin jene historische Herleitung preissgeben —, die innere Glaubwürdigkeit der Annahme Rubino's beruht (was der Verf. zu übersehen scheint) nicht auf ihr, sondern vielmehr auf dem ethischen und religiösen Gesichtspunkt, von welchem aus die übrigen Capitalverbrechen, das Parricidium und was zu dieser Gruppe gehört, bestraft wurden, — ein Gesichtspunkt, welcher eine Einmischung des Volks von selbst ausschliesst, wogegen auch der Verf. nichts von Belang einzuwenden weiss.

Der ausschliessliche Zusammenhang des Duumviralverfahrens und der Provocation mit der Perduellio ist neuerdings nach Köstlin noch von andrer Seite her bestritten worden. Geib schlägt bey seiner Polemik (S. 61.) den kürzesten Weg ein: er läugnet geradezu, dass es sich bey dem *judicium Horatianum* und in dem Prozess des Rabirius um eine Perduellio gehandelt habe. Die That des Horatiers sey nach des Festus ausdrücklicher Angabe ein Parricidium gewesen und die „mancherlei Hypothesen, welche man zu dem Zwecke versucht hat, um jenen Fall für eine Perduellio zu erklären, seyen ohne Ausnahme so willkührlich und gewaltsam, dass jede Widerlegung derselben für überflüssig gelten kann." Auch des Rabirius Handlung sey kein Hochverrath: denn er that, was vor ihm viele andre gethan, ohne wegen Hochverraths angeklagt zu seyn; auch gebe es viele Beyspiele, in denen Prozesse wegen Hochverraths nicht vor den Duumvirn, sondern vor dem Volke verhandelt worden; endlich folge auch nichts aus dem Namen *duumviri perduellionis*. Denn *perduellio* bezeichne alle schwereren todeswürdigen Verbrechen ohne Rücksicht auf einen besondern Gegenstand. Rec. glaubt solchen Argumenten nach der ganzen bisherigen Ausführung keine besondre Widerlegung schuldig zu seyn und bemerkt nur, dass die positive Ansicht Geibs zu der Triftigkeit jener Polemik in geradem Verhält-

Digitized by Google

niss steht. Jenes Verfahren war nämlich nach ihm „nur bei eigentlich notorischen Verbrechen anwendbar und auch hier bloss dann, wenn dieselben wegen Grösse der Verschuldung oder aus andern Gründen ein ungewöhnliches Aufsehen gemacht hatten, indem unter dieser Voraussetzung wohl ein weniger förmliches und schnelleres Verfahren für nothwendig gelten konnte.“ Der Verf. ist hiefür die äussern wie die innern Beweise schuldig geblieben. Wir können in dem fraglichen Verfahren weder Formlosigkeit noch erhöhte Schnelligkeit finden, sondern eher das Gegentheil, und noch weniger lässt sich ein Zusammenhang entdecken zwischen der Handhaftigkeit eines Verbrechens und der Gestattung der Provocation, ja es ist geradezu undenkbar, dass die Handhaftigkeit der That dem Verbrecher das Rechtsmittel der Provocation eingetragen habe!

Um auf unsern Verf. zurückzukommen, so ist derselbe weit glücklicher, als in seinem Streite gegen Rubino, in der Widerlegung der Ansicht, welche aus dem Duumviralverfahren das ordentliche Verfahren für sämmtliche Capitalprozesse macht, sowie in dem Nachweise der Unstatthaftigkeit einer Verwechslung der *duumviri perduellionis* mit den *quaestores parricidii*. Der Verf. gibt uns einen Abriss der Geschichte der Quästoren, im wesentlichen nach Rubino, jedoch nicht ohne einzelne Abweichungen. Rubino sieht in den Quästoren der Königszeit von den Königen ernannte Hilfsbeamte, welche zunächst den Auftrag hatten, die Spuren und Anzeigen von begangenen Verbrechen zu untersuchen und damit die Einleitung zu dem Prozess zu treffen, wo ihnen dann neben andern Verfahrungsarten auch die Entscheidung zufallen konnte. Unser Verf. glaubt in sofern abweichen zu müssen, als er die Quästoren, welche unter den ersten Königen nur beliebig für den einzelnen Fall ernannt worden, von Tullus Hostilius an, „welchem kriegerischen König nicht der Sinn danach gestanden, die gerichtlichen Geschäfte selbst zu besorgen,“ zu einer bestimmten Magistratur macht, die im Namen des Königs die ordentliche Strafgerichtsbarkeit ausübt — sofern es der König nicht selbst übernahm, das ordentliche Gericht in Capitalsachen zu halten. Rec. ist aber weder im Stande diess aus den Worten des Zonaras (*οἱ πρῶτον τὰς θανασίμους κρίσεις ἐδίκαζον*, sagt er von den Quästoren) herauszulesen, noch findet er einen Unterschied zwischen bleibenden Beamten (denn auf längere Zeit werden die Quästoren der Königszeit auch nach Rubino ernannt S. 323.), welche je für den einzelnen Straffall zum Richteramt ermächtigt werden, und solchen, die zwar im Allgemeinen bevollmächtigt sind, aber

Digitized by Google

so, dass die Ausübung ihres Amts im Einzelnen immer erst vom Willen des Königs abhängt. — In Folge der Valerischen Gesetze über die Provocation verloren die Quästoren das Recht der definitiven Aburtheilung und wurden mehr auf die blosse Vorbereitung des *judicium* und auf die Rolle der öffentlichen Ankläger in den Comitien beschränkt. Indem nun aber das Volk seine oberste Richtergewalt in einzelnen Fällen delegiren konnte, kam es von da an zur Niedersetzung besonderer Quästionen, und die dazu verordneten Beamten erhielten den herkömmlichen Namen Quästoren mit dem Zusatze *parricidii*. Hiebei macht sich unser Verf. vergebliche Mühe mit der Stelle des Pomponius über diese *quaestores parricidii**). Die *quaestores parricidii*, deren Pomponius in dem ersten Satzglied gedenkt, sind unverkennbar die Vorsteher der ausserordentlichen Gerichtscommissionen, deren Aufkommen in jener Stelle mit Recht aus der dem Volke übertragenen Criminaljurisdiction abgeleitet wird. Ohne alle Noth legt nun K. der Stelle zugleich den Inhalt unter, als ob Pomponius jene vom Volk constituirten ausserordentlichen Quästoren damit auch chronologisch unmittelbar in die Zeit der *lex Valeria* hinaufsetze. Von dieser willkührlichen Unterstellung ausgehend will er sodann einmal in den Quästoren des Pomponius nicht jene ausserordentlichen Richter, sondern die als Ankläger fungirenden Quästoren erblicken — wogegen schon das Prädikat: *qui rebus capitalibus praeessent*, spricht —, das andre mal nimmt er an, Pomponius habe eine vorliegende Notiz der Art missverstanden, die Quästoren als ausserordentliche Richter mit den Quästoren in ihrer Function als Ankläger verwechselt, und die ersteren statt der letzteren in die Zeiten der *leges Valeriae* hinaufgesetzt. Beide Annahmen sind unnöthig, da die Stelle des Pomponius lediglich den causalen, nicht den chronologischen Zusammenhang der *leges Valeriae* mit den *Quaestores parricidii* andeutet. (Vgl. Osenbrüggen, Das altröm. Paricid. S. 38.) Die Stelle steht also mit dem Gang der Sache, wie ihn der Verf. genauer zeichnet, nicht im Widerspruch; es ist allerdings wahrscheinlich, dass das Volk der durch die Valerischen Gesetze erworbenen neuen Rechte sich zuerst in ihrem vollen Umfange erfreut, und erst allmählig die Ausübung derselben durch Delegation andern überlassen habe.

---

*) *L. 2. §. 23. D. de O. J. Et quia, ut diximus, de capite civis rom. injussu populi non erat lege permissum consulibus jus dicere, propterea quaestores constituebantur a populo, qui capitalibus rebus praeessent et appellabantur quaestores parricidii, quorum meminit lex XII. tabularum.*

Digitized by Google

Nachdem nun so der Verwechslung der *duumviri perduellionis* mit den *quaestores parricidii* vorgebeugt ist, bleibt für den Verf. noch die schwierige Aufgabe, den Duumvirn aus der Zeit der Republik ihre Rolle zuzuweisen. Die Bedeutung, welche der Verf. dem Duumviralverfahren in der Königszeit beylegt, bringt es von selbst mit sich, dass sie dieselbe, nach dem Verf., später eingebüsst haben müssen. Seitdem *provocatio omnium rerum* eingeführt ist, kann das Duumviralverfahren mit der Provocation nicht mehr eine Eigenthümlichkeit von solchen Fällen seyn, wo eine Collision des strengen Rechts und der Billigkeit obwaltet. Die nähere Betrachtung dieser angeblichen Metamorphose wird nachträglich nicht wenig dazu dienen, das Erkünstelte jener ganzen Hypothese über die Duumvirn der Königszeit noch mehr ans Licht zu stellen. Der Verf. stempelt nämlich diese späteren Duumvirn zu gewöhnlichen Fiscalen bei der Perduellio. Wenn sich das Volk bei einem Perduellionsfall die definitive Entscheidung selbst vorbehielt, so wurden zur Vorbereitung und Leitung des Prozesses nebst Uebernahme der öffentlichen Anklage, wie bei andern Verbrechen vor der Einführung der *quaestiones perpetuae*, Spezialbeamte beauftragt. Die Perduellio war nun aber doch immer ein besonders wichtiger Fall. Es lag hier das natürliche Interesse vor, nicht diejenigen Beamten zu bevollmächtigen, welchen man die gewöhnlichen Capitalprozesse übertrug und die mit solchen vielleicht eben überhäuft waren, oder wenn man auch dieselben Personen wählte, so rechtfertigt doch die besondre Wichtigkeit der Sache einen eigenen Namen. Genug, für solche Bevollmächtigte kam der Name *duumviri* auf, „der in seiner Allgemeinheit eben passend schien, indem das Volk die Duumvirn aus verschiedenen Magistraten herbeirufen konnte und dabei zugleich der Unterschied von gemeinen Verbrechen ausgedrückt war.“ Der Sache nach ist aber kein Unterschied, die *duumviri perduellionis* sind in der That den gewöhnlichen Fiscalen und den *quaestores parricidii* durchaus gleich, sie haben dieselben Befugnisse, Geschäfte und Beschränkungen wie jene.

Diese angeblich verwandelten Duumvirn sind indess reine Geschöpfe der Einbildungskraft, deren Existenz der Verf. nicht einmal bis zur entfernten Wahrscheinlichkeit erheben kann. Die Römer waren keine solchen Liebhaber technischer Ausdrücke, dass sie ganz identische Dinge, man weiss nicht warum, mit verschiedenen Namen hätten bezeichnen sollen, und noch unwahrscheinlicher ist, dass sie zu einem solchen ganz müssigen terminologischen Luxus einen Na-

Digitized by Google

men hätten verwenden sollen, welchem bereits eine speziell ausgeprägte historische Bedeutung zukam. Vielmehr ergibt sich die Identität der spätern Duumvirn mit den königlichen jedem Unbefangenen ganz evident aus der Rede *pro Rabirio*. Gegen Rabirius wollte man den alten Perduellionsprozess zur Anwendung bringen, in derselben Form und Weise, wie er zur Zeit der Könige als Ausnahmsverfahren vorkam, mit Duumvirn und der Provocation ans Volk, mit den alten schreckhaften Formeln, mit dem *lictor* und *carnifex* auf dem Forum; der Verf. gibt diess selbst zu (S. 119.). Cicero nennt die Anklage nach dieser Form eine *regia actio*. Er bemerkt ausdrücklich, dass jenes Verfahren unter den beiden ersten Königen nicht vorkam und deutet damit ziemlich klar das Aufkommen desselben unter dem dritten Könige an. Zwar fährt er mit Uebergehung der dazwischen liegenden Könige fort: „*Tarquinii, superbissimi atque crudelissimi regis, ista sunt cruciatus carmina*," aber diess soll offenbar keine historische Notiz, sondern eine Charakterisirung seyn; jene Formen u. s. w. sind in Geist und Sinn eines Tarquinius, diess ist das Aergste, womit sie der Redner brandmarken und dem Abscheu seiner Zuhörer preissgeben konnte. — Wenn der Verf. hingegen von der Supposition ausgeht, dass der alte königliche Duumviralprozess *de jure* abgeschafft und dass demnach die Wiedererweckung desselben gegen Rabirius in doppelter Beziehung ungesetzlich gewesen, so möchte dieselbe schon durch die Berücksichtigung der Taktik, mit welcher Cicero seine Vereitlung jenes Verfahrens zu rechtfertigen sucht, widerlegt werden. Der Redner hebt den grellen Widerspruch jenes Verfahrens mit den Grundlagen der bürgerlichen Freyheit und der Gerichtsbarkeit des Volks hervor; er appellirt an das Gefühl durch die Schilderung der finstern Formen, der schrecklichen Strafe; er beruft sich insbesondre auf die Obsoletheit des Verfahrens und erinnert an Fälle, wo es, obgleich an sich begründet, nicht angewendet wurde. Wäre dasselbe in der That zu Cicero's Zeit absolut ungesetzlich gewesen, so wäre es von vorn herein undenkbar, wie Labienus dem Redner seinen Widerstand gegen die Anklage auf Perduellio vor Duumvirn zum Vorwurf machen konnte (*cap.* 3. §. 10.), und Cicero selbst würde diese Anschuldigung wohl noch auf ganz andre Weise abgewiesen haben.

Den Schluss der Abhandlung bildet eine Erörterung des Verhältnisses des öffentlichen Strafrechts zu der *sacratio capitis* (S. 127 f.). In dem Ueberblick über die verschiedenen Ansichten, welche in neuerer Zeit über das Princip des ältesten römischen Strafrechts vor-

Digitized by Google

gebracht worden sind, verweilt der Verf. ausführlicher bei der Ansicht Rosshirt's. Dieser charakterisirt das Verhältniss des weltlichen Strafrechts und des Sacralstrafrechts durch ein doppeltes Kriterium. Nur das Sacralstrafrecht sey gesetzlich fixirt und in keiner Verbindung mit dem Gericht des Königs gewesen, während das Privatpönalwesen und das öffentliche Strafrecht ohne gesetzliche Form aus dem Imperium des Königs hervorgingen. Dafür entbehrte aber das Sacralstrafrecht ein geregeltes Verfahren. — Die Grundlosigkeit dieser Unterscheidung darzuthun, war für den Verf. keine besonders schwere Arbeit. Es lässt sich leicht nachweisen, dass das weltliche Strafrecht sowohl in Beziehung auf öffentliche Verbrechen als auf Privatdelicte schon unter den Königen eben sowohl einen Theil der Gesetzgebung bildete, wie das Sacralstrafrecht und andrerseits mussten auch die Sacralfälle unmittelbar oder mittelbar vor den Richter kommen und zwar (in der Königszeit) vor das Gericht des Königs. Wenn nun aber der Verf. weiter, die Darstellung seiner eigenen Ansicht an jene Polemik anknüpfend, ähnlich wie neuerdings auch wieder Platner, dem gesammten ältesten Strafrecht eine theokratische Wurzel beylegt (welche indess nicht unmittelbar als solche, sondern vielmehr der Form nach als eine durchaus weltliche hervortritt) und dann erst allmählig aus der Sphäre jener Sacralfälle ein Verbrechen nach dem andern der weltlichen politischen Strafgerichtsbarkeit unterworfen werden lässt, so würden einerseits die Bedenken, welche Rec. gegen jene theokratische Wurzel des Röm. Strafrechts hat, ein viel tieferes Eingehen auf die *sacratio capitis* und die alten Sacralfälle erfordern, als es hier bey der Würdigung eines blossen Corollariums der Abhandlung schicklich und am Orte scheint. Und was andrerseits die Entwicklungsphasen des weltlichen Strafrechts anbelangt, wie sie der Verf. annimmt, so würde auch ein genaueres Eingehen hierauf zu weit führen, und begnügt sich Rec. mit der Bemerkung, dass ihm der ähnliche Versuch Rubino's (S. 459.) weit mehr innere und äussere Wahrscheinlichkeit und Begründung für sich zu haben scheint.

Zum Schlusse möchte Ref. noch den, wie er glaubt, durch den Verlauf der Anzeige hinlänglich gerechtfertigten Wunsch aussprechen, dass der Herr Verf. sein glückliches Talent noch andern Theilen der einer erneuten Durcharbeitung so bedürftigen Geschichte des römischen Strafwesens zuwenden möge. Vielleicht werden wir die dann noch reichern Früchte seiner Forschung zu erwarten haben, wenn

Digitized by Google

er nicht, wie diessmal, in der Lage ist, einem so bedeutenden Vorgänger nachzufolgen — ein Verhältniss, welches neben grossen Vortheilen jedenfalls die Gefahr und Versuchung mit sich bringt, in dem Streben nach Selbstständigkeit *optima fide* desshalb auf Neues auszugehen, weil man im Grunde genommen eben das Alte nicht zu wiederholen Lust hat.

Digitized by Google

Die Lehre von der unvordenklichen Zeit. Eine von der Juristen-Fakultät zu Heidelberg gekrönte Preisschrift. Von **Alexander Friedländer,** b. R. Dr. u. Doz. an der Univ. zu Heidelberg. 2 Thle. I. Dogmengeschichte u. römisches Recht. II. Canonisches u. deutsches Recht u. System. Marburg, Elwert, 1843. X u. 101, VIII u. 79 S. gr. 8. (geh. $\frac{5}{6}$ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Hofrath u. Prof. ***Dr.* von der Pfordten** zu Leipzig.

Die Juristenfacultät zu Heidelberg hat vor mehrern Jahren die Lehre von der unvordenklichen Zeit zum Gegenstande einer Preisaufgabe gesetzt, und zwei Bearbeitungen derselben gekrönt. Die eine von *Dr.* H. Buchka ist schon früher in diesen Jahrb. (1842. S. 161. ff.) angezeigt worden; die andere soll hier besprochen werden. Dieselbe war nach dem Vorworte ursprünglich in lateinischer Sprache geschrieben, ist aber nun, und zwar in der Muttersprache, umgearbeitet worden. Um dieser Umarbeitung willen muss an dieselbe ein höherer Massstab, als an die gewöhnlichen gekrönten Preisschriften, gelegt werden, um so mehr, als sie einen solchen auch nach Form und Inhalt fordert und verträgt. Rec. will zuerst den Inhalt der Schrift übersichtlich darstellen, und dann die Hauptsätze derselben prüfen.

Der erste Theil behandelt in zwei Abtheilungen die Dogmengeschichte und das römische Recht. Bezüglich der Dogmengeschichte wird in der Vorrede gesagt, der Versuch, die Schriftsteller jedes einzelnen Abschnittes nach dem von ihnen befolgten Principe zu classificiren, sey an dem durch alle Zeiträume ziehenden Schwanken und Wechseln der Ansichten gescheitert; es sey daher nur versucht worden, von einem jeder einzelnen Periode vorauszuschickenden allgemeinen Gesichtspunkte aus die Schicksale der Lehre nachzuweisen. Hiernach werden folgende vier Perioden unterschieden: 1) Die transalpinische Jurisprudenz bis zum 16. Jahrhundert. In der Glosse des römischen Rechts finde sich kein durchgreifendes Princip über die

Digitized by Google

unvordenkliche Zeit; die Glossatoren des canonischen Rechts aber hätten von dem in diesem Rechte deutlich ausgesprochenen Grundsatze, dass die unvordenkliche Zeit die Kraft eines kaiserlichen Privilegs oder einer päpstlichen Dispensation habe, abweichend als Hauptansicht aufgestellt, dass dieselbe eine wahre Verjährung sey. Die Commentatoren nach der Glosse hätten nur eine Menge Streitfragen erzeugt. 2) Die Jurisprudenz des sechszehnten und siebenzehnten Jahrhunderts. Am wichtigsten seyen hier die Schriften der deutschen Praktiker, aus denen erhelle, dass die unvordenkliche Zeit damals namentlich im öffentlichen Rechte eine wichtige Rolle gespielt habe. Dabei habe man sich ans canonische Recht und die Reichsgesetze, nicht aber, mit Ausnahme von Cujacius und wenigen andern, an das römische Recht gehalten. Zwei Ansichten schienen prävalirt zu haben, nämlich *praescriptione temporis immemorialis probata censetur dominium probatum* und *tempus immem. habet vim privilegii.* Dann werden kurze Auszüge aus 27 Schriftstellern dieser Zeit gegeben. 3) Die Jurisprudenz des achtzehnten Jahrhunderts. Der Zustand dieser Lehre sey in dieser Zeit verzweifelt gewesen; dafür werden Aeusserungen von Ludewig, Engelbrecht, Neller, Heineccius, Senkenberg angeführt, welche die ganze Lehre als eine unbegründete, als ein *monstrum*, verworfen wissen wollten. Andere hätten ihr eine ans Thörichte gränzende Kraft beigelegt. Die Lehre sey vielfach, doch ohne Gewinn, bearbeitet worden, meist nach philosophischen Begriffen; einige hätten sie als *praescriptio juris gentium* sogar ins Völkerrecht verwiesen. Dann werden Auszüge gegeben aus 26 Schriftstellern, welche die Lehre in grössern Schriften mit behandelten, und aus 18 Monographieen. 4) Die Jurisprudenz des neunzehnten Jahrhunderts. Die kleinlichen Controversen seyen nun verbannt, aber die Schriftsteller seyen mehr bei den einzelnen in den Quellen entschiedenen Fällen und demnächst bei den Gegenständen und Rechten, die der Unvordenklichkeit unterworfen seyen, also mehr bei der praktischen Bedeutung und dem Eigenthümlichen ihrer Wirksamkeit stehen geblieben; sie hätten die Lehre von den Anhängseln der frühern Praxis eher zu befreien, als ein positives Princip aus den Quellen zu gewinnen gesucht. Ohne solches werde die Praxis nie eine gleichmässige werden. Dann werden Auszüge aus 20 Schriftstellern gegeben, die mit Thibaut beginnen und mit Savigny schliessen. Dieser habe zuerst die Lehre genügend und an passender Stelle behandelt, aber doch nur ein negatives Resultat gewonnen; die Frage, was die unvordenkliche Zeit nach positivem

Digitized by Google

Rechte sey, sey noch nicht beantwortet, und eine *summa ratio* derselben noch nicht festgestellt.

Daran wird dann eine kritische Uebersicht der Ansichten aller Perioden angereiht. Von den Glossatoren bis auf die neuste Zeit habe es über das Wesen der unvordenklichen Zeit fünf Hauptansichten gegeben: *Praescriptio immemorialis est:* 1) *praesumtio justi tituli bonaeque fidei*; 2) *loco justi tituli*; 3) *in numero praescriptionum, ergo in causis justae adquisitionis*; 4) *modus probandi dominium*; 5) *instar privilegii legisve specialis.* Die Meinungen *sub* 1. u. 4. seyen ihrem Grunde nach identisch, aber aus den Quellen nicht zu begründen. Die Theorie *sub* 3. stütze sich auf eine falsche Lesart in *c.* 1. *de praescr. in* 6*to.* und sey jetzt mit Recht fast allgemein verworfen; aber auch die Behauptung Savigny's, die unvord. Zeit sey ein Surrogat der Ersitzung, müsse nach den Gesetzen verworfen werden; sie ruhe vielmehr auf dem Gedanken, ergraute Vorrechte nicht zu verletzen. Die Theorie *sub* 2. liesse sich in ihrer allgemeinen Fassung noch rechtfertigen; allein ihre Anhänger bezögen den *titulus* auf Erwerb von Eigenthum und Servituten; von beiden wisse das positive Recht kein Wort. Die Theorie *sub* 5. sey die richtige, aber bisher von ihren Vertheidigern nicht gehörig begründet worden.

In der Abtheilung über römisches Recht wird ausgeführt: Gewöhnlich werde unter der Voraussetzung, dass *vetustas* soviel heisse, als unvordenkliche Zeit, angenommen, die *l.* 1. §. 23. *l.* 2. *pr. l.* 26. *D. de aqu. et aqu. pluv.* sprächen von Unvordenklichkeit. Dies sey irrig. *Vetustas* sey ein relativer Begriff, bezeichne mitunter die 30- oder 40jährige Verjährung, z. B. in *l.* 2. *C. Th. de l. t. praeser. l.* 7. *C. de fund. rei priv. l.* 11. *C. de fund. patr.*, mitunter die *longi t. consuetudo*, z. B. in *l.* 1. *C. de servit.*, die unvordenkliche Zeit aber nur, wenn ein Beisatz dies andeute, wie in *l.* 2. §. 1. *D. de aqua et aqu. pl.* In den drei obigen Gesetzen bezeichne es daher die gewöhnliche *praescriptio* der Servituten. Für die Lehre von der unvordenklichen Zeit blieben daher nur folgende Fragmente übrig: I. *l.* 3. §. 4. *D. de aqua quot. et aest.* Diese Stelle werde gewöhnlich auf eine *servitus aquaeductus* bezogen; allein *ductus aquae* bezeichne an sich nach einem festen Sprachgebrauch nie die Servitut, und könne sie hier jedenfalls nicht bezeichnen, weil neben der Verjährung der Servituten in 10 und 20 Jahren eine Begründung derselben durch Unvordenklichkeit nicht bestehen könne. Die Stelle beziehe sich vielmehr auf das Recht, aus einer öffentlichen Wasser-

Digitized by Google

leitung eine Privatwasserleitung anzulegen. Dieses Recht habe nur vom Kaiser ertheilt werden können, also durch eine *lex specialis* oder ein *privilegium;* aber die unvordenkliche Ausübung habe diese *lex* ersetzt. — II. *l.* 2. *l.* 23. §. 2. *D. de aqua et aqu. pl.* Ueber den Wasserlauf bei Grundstücken entschieden zunächst etwa bestehende Servituten, seyen sie nun durch Vertrag, *lex sc. mancipationis*, oder durch Verjährung, *vetustas*, erworben; in Ermangelung von Servituten entscheide die *natura loci*, und über die *actio aqu. pl. arc.* gälten dabei folgende Sätze. Wenn ein natürlicher Damm oder Graben durch das Wasser zerstört werde, müsse dem Nachbar die Reparatur gestattet werden; wenn aber durch Werke von Menschenhand (*opus manufactum*) das Verhältniss der Grundstücke ein anderes geworden sey, so trete die *actio* ein, ausgenommen, wenn 1) der Ort des Werks *juris publici* sey, 2) das Werk *agri colendi causa*, oder 3) mit Einwilligung des Nachbars, oder 4) *publica auctoritate* gemacht sey, oder 5) unvordenklich bestehe. *Publica auctoritate* könne ein solches Werk nur gemacht werden in Folge einer *lex specialis* oder eines *privilegii*, nämlich auf Befehl des *princeps* oder *senatus* oder *lege eorum, qui primi agros constituerunt*, d. h. nicht der Agrimensoren, sondern derer, *qui veteranos deduxerunt*, bei Gründung von Colonieen die Länder vertheilten. Einer solchen *lex specialis* sey nun in obiger Stelle die Unvordenklichkeit gleichgestellt. — III. *l.* 3. *D. de locis et itiner. publ.* Die *viae vicinales* seyen *publicae* gewesen, wenn sie durch eine *lex specialis* dessen, der das *jus publicandi* gehabt, dazu erklärt worden, *l.* 2. §. 21. *D. ne quid in loco publ.*, dagegen *privatae*, wenn sie *ex agris privatorum collatis* entstanden seyen, ausgenommen sie bestanden unvordenkliche Zeit. Diese Zeit vertrete also auch hier eine *lex specialis.* — Als Gesammtresultat stellt der Verf. hiernach auf: die unvordenkliche Zeit sey im römischen Rechte *juris publici.* Ihre Kraft sey aus dem Bestreben entsprungen, das *strictum jus* mit der *aequitas* in solchen Fällen auszugleichen, die auf schmaler Gränze zwischen *jus publicum* und *privatum* liegen. Durch sie würden dem öffentlichen Rechte solche Verhältnisse einverleibt, die ihre Analogieen im Privatrechte hätten. Von einer Aehnlichkeit mit der Verjährung könne daher nur insoferne gesprochen werden, als beide Institute Stellvertreter anderer gesetzlicher Erfordernisse seyen.

Der zweite Theil zerfällt ebenfalls in zwei Abtheilungen. Die erste derselben behandelt das canonische und deutsche Recht. In der Einleitung wird gesagt, die unvordenkliche Zeit finde sich auch im

Digitized by Google

deutschen und canonischen Rechte, und zwar nicht blos für einzelne Fälle, wie im römischen, sondern durch alle Phasen des deutschen Rechts, geistlichen und weltlichen, gleichsam eingewurzelt im Wesen und Charakter des Volks in der Form des Herkommens. Der erste Abschnitt giebt sodann eine geschichtliche Entwicklung der Unvordenklichkeit im deutschen Rechte, in welche die des canonischen eingeflochten wird, weil in beiden das gleiche Princip vorwalte, und das kirchliche Recht auch hier *vestigia juris germanici* enthalte. Diese geschichtliche Entwicklung geht von dem Gedanken aus, es sey eine Eigenthümlichkeit des Herkommens über Menschen-Gedenken, dass seine Geltung sich nach den Staatsveränderungen richtet. In der ältesten Zeit habe sich das Herkommen nur auf das objektive Recht erstreckt, als Gewohnheitsrecht, wenig oder fast gar nicht auf specielle Rechtsverhältnisse, weil es damals noch keine Bevorzugungen gegeben habe, wozu die unvordenkliche Zeit führe. Aber schon zur Zeit der fränkischen Monarchie habe die Einwirkung auf einzelne Rechtsverhältnisse begonnen, indem in dem Kampfe der königlichen und geistlichen Gewalt, in der Entwicklung der Regalität, des Beneficialwesens und Heerbannes sich durch die starre Nothwendigkeit der Grundsatz ausgebildet habe, dass durch ergrautes Herkommen geheiligte Verhältnisse unverletzlich seyen. Nach der Auflösung der fränkischen Monarchie erweitere sich der Kreis der Objekte des unvordenklichen Herkommens. Die Städte hätten ihre Rechte, namentlich ihre Autonomie auf Privileg oder unvordenkliches Herkommen gestützt; ähnlich sey es in den rechtlichen Verhältnissen der Dorfschaften gewesen. Der Hauptsitz der Lehre sey aber in den Weisthümern, indem die Schöffen ihr Wissen vom Rechte meist auf Herkommen über Menschen-Gedächtniss fundirt hätten. Von grosser Wichtigkeit seyen noch die Entwicklung der Landeshoheit, die Stellung des Kaisers zu den Ständen, der Reichsritterschaft und geistlichen Macht, für welche das Reichsherkommen eine vorzügliche Quelle des deutschen Reichsstaatsrechts maassgebend gewesen sey. Von den Reservatrechten des Kaisers, und den Regalien habe nur unvordenkliches Herkommen oder specielle Verleihung eine Ausnahme und Befreiung begründet. Am mannigfaltigsten trete die unvordenkliche Zeit in den kirchlichen Verhältnissen hervor; sie habe, wie ein Privileg, entschieden über die Reservatrechte des Papstes, über das Zehntrecht u. dgl. Nach dem dreissigjährigen Kriege habe sowohl im Reichs- als Territorialstaatsrecht die unvordenkliche Zeit die Stelle specieller Gesetze vertreten. — Der zweite Abschnitt stellt nun das

Digitized by Google

Princip der Unvordenklichkeit im deutschen und canonischen Rechte dar. Als hieher gehörige Gesetze werden bezeichnet die Goldne Bulle Cap. 8. §. 1., 2. Cap. 28. §. 5., die R.-A. v. 1548. u. 1576. u. der Westphälische Friedensschluss Art. 5. §. 27., Art. 15. §. 1., sodann Cap. 1. *de praescr. in VI.*, Cap. 26. *X. de V. S.* u. Cap. 1. *de consuet. in VI.* — So wenig als die Weisthümer enthielten diese ein allgemein ausgesprochenes Princip, aber mit Hülfe der geschichtlichen Ergebnisse stellten sich zwei Wahrheiten heraus, das unvordenkliche Herkommen stehe einer *lex specialis* gleich und sey *juris publici*. — Der dritte Abschnitt ist zur Critik gegnerischer Ansichten bestimmt, oder vielmehr nur der Behauptung, das *tempus immemoriale* müsse auch Anwendung auf reinprivatrechtliche Verhältnisse leiden. Als Gründe, welche man hiefür aufgestellt habe, werden vier angegeben: 1) dass dies auch in den Weisthümern geschehen sey, 2) dass Reallasten dadurch begründet würden, und 3) *res merae facultatis* erworben; 4) dass unvordenkliche Zeit überall eintrete, wo ein rechtlicher Entstehungsgrund irgend eines Verhältnisses nicht undenkbar sey. Zur Widerlegung dieser Gründe wird bemerkt: *ad* 1., alle Fälle in den Weisthümern drehten sich um den Begriff der Vogtei, die ein integrirender Theil des Staatsverbandes gewesen sey. *ad* 2. Es sey nicht zu erweisen, dass alle Reallasten durch unvordenkliche Zeit erworben würden. Bei dem hierüber bestehenden Schwanken der Theorie und Praxis müsse man diesen Erwerb auf diejenigen beschränken, welche dem Boden des öffentlichen Rechts entwachsen seyen, und durch eine specielle Concession erworben werden. *ad* 3. u. 4. Dies liesse sich aus den Quellen nicht begründen; auch eine feste Praxis bestehe darüber nicht, und würde überdies als irrig nichts entscheiden.

Die letzte Abtheilung giebt (S. 63—77.) die systematische Darstellung, deren Hauptsätze folgende sind: die unvordenkliche Zeit steht nach römischem, canonischem und deutschem Rechte einer *lex specialis*, einem Privileg gleich; sie ist bei allen reinprivatrechtlichen Verhältnissen ausgeschlossen, und fordert eine innerhalb Menschen-Gedenken ununterbrochene *consuetudo*, d. h. Ausübung eines Rechtes. — In einer Schlussbemerkung über den Werth des Instituts wird gesagt, es sey im Privatrechte überflüssig, im öffentlichen Rechte unentbehrlich. So lange im deutschen Staatsrechte nicht eine völlige Umwälzung eintrete, so lange namentlich noch die *observantia imperii* als Hauptquelle desselben betrachtet werde, so lange werde

Digitized by Google

sich auch die unvordenkliche Zeit in ihrer weitverzweigten Wirksamkeit erhalten.

Gehen wir nun zur Beurtheilung der Schrift über, so ist zunächst eine klare und übersichtliche Darstellung zu rühmen, und der Gang der Untersuchung im Allgemeinen als zweckmässig anzuerkennen. Dass die Dogmengeschichte der genauen geschichtlichen und exegetischen Darstellung vorausgeht, ist in der Ordnung; aber sie hätte doch durch eine kurze Einleitung über den Begriff der Unvordenklichkeit und über die Gründe, um deren willen eine verschiedne Auffassung derselben möglich war, eröffnet werden sollen. Sodann verkennt Rec. die Schwierigkeit einer Sonderung der Schriftsteller nach ihrem Principe nicht, glaubt aber, dass sie unerlässlich ist. Der Verf. hat in der That keine Dogmengeschichte, sondern nur Materialien zu einer solchen geliefert, und in jener Beziehung hat Buchka S. 21—43. offenbar besser gearbeitet. In den Resultaten stimmt der Verf. vollkommen mit den neuern Ausführungen von Savigny überein, indem die scheinbare Abweichung im Grundprincipe über die Natur der unvordenklichen Zeit nur in dem Ausdrucke liegt. Rec. kann diesen Resultaten nicht beitreten, und will seine abweichende Meinung in einer gedrängten Uebersicht der wichtigern noch jetzt bestrittenen Punkte darlegen.

I. Welche Stellen des römischen Rechtes beziehen sich auf die unvordenkliche Zeit? Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, welche Bedeutung man dem Worte *vetustas* beilegt. Dass dieser Ausdruck einen unbestimmten Begriff bezeichne, der erst durch einen Beisatz oder durch den Zusammenhang näher bestimmt werde, darf ebenso als unbestritten betrachtet werden, als dass der Beisatz: *quae memoriam excedit*, oder *cujus memoria non exstat* die Unvordenklichkeit bezeichnet. Hiernach sind folgende Stellen als hieher gehörig anerkannt: *l.* 3. §. 4. *D. de aqua quot. l.* 2. §. 1., 3., 4., 5., 7., 8. *l.* 23. §. 2. *D. de locis et itin. publ. l.* 28. *D. de probat.* Diese letzte Stelle scheint zwar unser Verf. in Th. I. S. 63. ff. auszuschliessen; allein in Th. II. S. 70. erkennt er sie auch als hieher gehörig an. Ebenso allgemein werden diejenigen Gesetze hier ausgeschlossen, in welchen *vetustas* nach dem Zusammenhange die 20- oder 30- oder 40jährige Verjährung bezeichnet, namentlich *l.* 2. *C. Th. de l. t. praescr. l.* 7. *C. de fundo rei priv. l.* 11. *C. de fundo patrim. l.* 1. *C. de servit.* — Dagegen ist von folgenden Stellen, welche das Wort *vetustas* ohne Beisatz haben, bestritten, worauf sie gehen, nämlich *l.* 1. §. 23. *l.* 2. *pr. l.* 26. *D. de aqua pluv.* Die gemeine Meinung,

Digitized by Google

der auch Savigny beitritt, bezieht sie auf Unvordenklichkeit. Dagegen will Schmidt, civil. Abhandlungen S. 169. ff., den Ausdruck hier unbestimmt verstehen, und die in diesen Gesetzen an die *vetustas* geknüpften Rechtswirkungen an ein durch das richterliche Ermessen in jedem Falle zu bestimmendes Alter knüpfen. Der Verf. endlich, der eine Erklärung über die Ansicht Schmidt's zwar Th. I. S. 50. verheissen, aber nicht gegeben hat, will in diesen Stellen die 10- und 20jährige Ersitzung der Servituten finden. Rec. hält hier die gemeine Meinung für die entschieden richtige. Gegen die Ansicht von Schmidt hat er sich schon früher in diesen Jahrbüchern (Jahrg. 1843. S. 591. ff.) erklärt. Gegen den Verf, sprechen aber folgende Gründe. In *l.* 1. §. 23. *D. de aqua pluv.* stellt Ulpian der von Labeo angeführten *vetustas* die Verjährung der Servituten in der Art gleich, dass er sagt: *in servitutibus hoc idem sequimur.* Gerade dieser Zusammenhang, auf den sich der Verf. beruft, ist nun aber gegen ihn; es geht daraus klar hervor, dass Ulpian zu einem andern Gegenstande übergehen, und nur von diesem dasselbe sagen wollte, was Labeo gesagt hatte; der Vergleichungspunkt liegt nämlich in der durch Zeitdauer begründeten Rechtswirkung. Dazu kommt, dass zu Labeo's Zeit die Servitutenersitzung noch nicht anerkannt war, namentlich nicht von ihm, wie aus *l.* 20. *D. de servit.* folgt, und dass Ulpian am Schlusse selbst das durch die *vetustas* begründete Verhältniss nur eine *quasi servitus* nennt. Bezüglich der *l.* 2. *pr. D. eod.* stützt sich der Verf. lediglich auf das Wort *servit*, und verheisst zwar in Th. II. S. 62. noch weitere Beweise, verweist aber auf S. 85., wo er auf diese Stelle zurückkommt, lediglich auf den frühern Beweis, und folgert nun daraus, das Wort *lex* bezeichne hier die *lex mancipationis* d. h. die civilrechtliche Bestellung einer Servitut. Allein, dass das Wort *servit* hier nur in allgemeiner Bedeutung genommen ist, sowie das *quasi servitus* in *l.* 1. §. 23. *D. eod.*, geht namentlich daraus hervor, dass es auch auf die *natura loci* gestützt wird, die doch entschieden keine wahre Servitut begründet. Daher ist es auch gewiss viel angemessner, die *lex* hier auf die Anordnung derer zu beziehen, *qui agros constituerunt*, wie in *l.* 25. *pr. D. eod.*, oder jede *publica auctoritas* überhaupt. Endlich ergiebt der ganze Zusammenhang der *l.* 2. *D. cit.*, dass darin nur von der Unvordenklichkeit die Rede ist; denn in dem *pr.* wird die *vetustas* zuerst erwähnt, in §. 1. wird sie erklärt als über die *memoria* hinausgehend, und in den §§. 3—9. werden die Ausdrücke abwechselnd gebraucht, zuletzt aber erst in §. 10. der Fall einer eigentlichen Servitut gewissermassen als Gegen-

Digitized by Google

satz zu dem Vorausgehenden erörtert. Was endlich die *l.* 26. *D. eod.* anlangt, so spricht schon die völlige materielle Uebereinstimmung des darin enthaltenen Satzes mit der entschieden auf Unvordenklichkeit gerichteten *l.* 3. §. 4. *D. de aqua quot.* dafür, dass auch in dieser Stelle *vetustas* die Unvordenklichkeit bezeichnet. Dafür ist aber noch die Fassung der *l.* 26. *cit.* entscheidend. Nach ihr soll nämlich die *vetustas* Schutz geben, *tametsi jus non probaretur;* dieser Gedanke passt aber auf die Verjährung durchaus nicht, weil diese gerade für solche Fälle bestimmt ist, wo von Anfang an ein Recht entschieden nicht erworben war, und daher nicht den Beweis des Rechts, sondern den Erwerb desselben ersetzt. Die *l.* 26. *cit.* kann hiernach im Zusammenhalte mit *l.* 3. §. 4. *D. cit.* als Beweis dafür gelten, dass die mit rechtlicher Wirkung versehene *vetustas* regelmässig die Unvordenklichkeit ist, welches Argument auch gegen die Ansicht von Schmidt wirksam ist.

II. Welches Princip ergiebt sich aus diesen Stellen über die Natur der Rechtsverhältnisse, auf welche die Wirkung der Unvordenklichkeit anwendbar ist? Der Kreis dieser Verhältnisse wird bekanntlich bald enger, bald weiter gezogen. Die gemeine Meinung erstreckt ihn auf alle Rechte, die überhaupt durch einen rechtsgültigen Titel erworben werden können; manche beschränken ihn auf diejenigen, die den technischen Begriff der *possessio* oder *quasi possessio* zulassen, der Verf. aber mit Savigny auf Rechte von publicistischer Natur und Befreiungen von solchen. Rec. kann dieser letzten Ansicht, so scharfsinnig sie auch von ihrem Urheber vertheidigt worden ist, nicht beitreten, und glaubt, dass in obigen Stellen die Unvordenklichkeit auch auf reine Privatrechte, namentlich auf Servituten angewendet ist, wie auch schon Schmidt S. 195. f. wieder vertheidigt hat. Was zunächst die *l.* 3. *D. de locis publ.* anlangt, so geht der Verf. davon aus, eine *via publica* könne nur durch eine *lex* begründet werden. Dies ist auch in gewissem Sinne wahr; die Anordnung darüber, wo und wie eine *via publica* angelegt werden müsse, kann nur von der Staatsgewalt ausgehen. Dabei muss aber doch noch unterschieden werden, auf wessen Grund und Boden die Strasse angelegt werden soll. Gehört dieser schon an sich dem Staate, oder war er schon *res publica*, jedoch zu einem andern Gebrauche bestimmt, dann bedarf es nur der Verfügung, dass dieser Platz nun zu einer Strasse verwendet werden solle. Steht aber dieser Platz im Privateigenthume, so wird dessen Abtretung erst nothwendig, und wenn diese auch nicht verweigert werden konnte, so

Digitized by Google

erfolgte sie doch gewiss nicht ohne Entschädigung, wie aus dem *S. C. de aquaeduct. l.* 14. §. 1. *D. qu. serv. am.* vgl. mit *l.* 12. *D. de relig.* hervorgeht. Es beruht daher das *jus publicandi*, wovon die *l.* 2. §. 21. *D. quid in loco publ.* spricht, nicht blos auf Motiven des öffentlichen Rechts, und die *vetustas*, welche eine aus Privateigenthum gebildete *via* in eine *publica* verwandelt, ersetzt mithin nicht blos eine *lex*, sondern auch die offenbar privatrechtliche Abtretung gegen Entschädigung. — In den Fällen, da die *vetustas* die *actio aquae pluv. arc.* ausschliesst, ist es noch klarer, dass dieselbe nicht blos eine *lex*, sondern auch einen Privatrechtstitel ersetzt. Die Klage fällt nämlich, wie der Verf. selbst anerkennt, auch dann weg, wenn das *opus* mit Einwilligung des Nachbars errichtet wurde; *l.* 19. *l.* 20. *D. aquae pluv.*; dass aber die Unvordenklichkeit auch diesem Falle gleichsteht, geht aus *l.* 23. §. 2. *D. eod.* hervor, wo neben dem *si memoria exstet* ganz allgemein steht: *et si fieri non debuerunt*, woraus sich also als Gegensatz ergiebt, die Klage falle weg, wenn das *opus* mit Recht errichtet oder unvordenklich ist. Der Ausdruck *pro lege habetur* in *l.* 1. §. 23. *l.* 2. *pr. eod.* steht dem nicht entgegen, man mag nun mit dem Verf. *lex* auf die Mancipationsbestimmung, oder was wohl richtiger ist, mit Savigny auf ein Gesetz, *publica auctoritas*, beziehen; denn aus diesen Stellen folgt jedenfalls nicht, dass die Unvordenklichkeit nur eine *lex* ersetzen kann. — Am unhaltbarsten ist aber die Ansicht des Verfs. in Bezug auf die zwei Stellen über den *ductus aquae*. Der Verf. behauptet, dieser Ausdruck bezeichne niemals die Servitut der Wasserleitung, für welche vielmehr immer *aquaeductus* gesagt werde; dies wird aber durch *l.* 5. *pr. D. de serv. l.* 17. *pr. D. aquae pluv. l.* 1. §. 12. *D. de aqua quott. l.* 1. §. 1. *D. de fonte* widerlegt. Die Beschränkung der zwei fraglichen Gesetze auf die aus einem öffentlichen Aquäducte durch Privileg gestatteten Wasserleitungen kann daher, wie auch Savigny ausdrücklich anerkennt, in diesen Gesetzen selbst nicht gefunden, sondern muss in sie hineingetragen werden. Dieses Hineintragen soll aber deshalb unerlässlich seyn, weil Servituten schon durch Verjährung von 10 oder 20 Jahren erworben werden, also eine Anwendung der Unvordenklichkeit bei ihnen nicht möglich sey. Allein dieser ganze Einwand löst sich schon geschichtlich vollkommen. Der Begriff des Besitzes und damit die Wirkung der *longi temporis possessio* ist bekanntlich erst spät auf Servituten angewendet worden, erst zu Ulpian's Zeit, und hauptsächlich durch ihn; die Bedeutung der Unvordenklichkeit war schon zu Labeo's Zeit, wie es scheint, unbezweifelt.

Digitized by Google

Für die Zwischenzeit, und in diese fallen die beiden fraglichen Fragmente aus Pomponius und Scaeola, war mithin die Anwendung der Unvordenklichkeit auf Servituten nicht blos möglich, sondern auch Bedürfniss. Die räthselhafte *lex Scribonia* steht dem nicht entgegen; denn die durch sie beseitigte *usucapio* der Servituten war jedenfalls an so enge Voraussetzungen nach der Natur der *usucapio* gebunden, dass für die Unvordenklichkeit immer noch viel Raum blieb. Schon durch diese Betrachtung verliert die Argumentation, der sich der Verf. angeschlossen hat, alles Gewicht. Man könnte nun höchstens sagen, die Unvordenklichkeit habe für die Servituten ihren Werth verloren, seit die prätorische Ersitzung derselben bestand, nicht aber, sie sey schlechthin bei denselben unstatthaft gewesen. Allein selbst jenem Satze treten wichtige Gründe entgegen. Wie schon Cujacius und nach ihm Schelling ausgeführt haben, gab die Unvordenklichkeit die *actio directa*, die prätorische Ersitzung nur eine *utilis*. Die zweite Hälfte dieser Behauptung geht aus der Natur des prätorischen Rechtes und aus *l.* 10. *pr. D. si serv. vind.* klar hervor; die erste eben so aus der Natur der Unvordenklichkeit. Die Anerkennung dieser wurzelt nicht im prätorischen Rechte, sondern in der civilrechtlichen Jurisprudenz. Die Zeit ersetzt hier den Beweis der rechtmässigen, also dem Civilrechte gemässen, Erwerbung. Darum heisst es in den Fällen, wo die Zeit eine Anordnung der öffentlichen Gewalt vertritt, *pro lege habetur*, und in *l.* 3. §. 4. *D. de aqua quot.* allgemein *jure constituti loco habetur*, was man unmöglich auf prätorische Hülfe beziehen kann. Freilich ist der Unterschied zwischen civilrechtlicher und prätorischer Servitut, zwischen *confessoria directa* und *utilis* seit dem Verschwinden des Formularprozesses unpraktisch geworden, aber er zeigt doch die Möglichkeit des Nebeneinanderbestehens der Verjährung und Unvordenklichkeit im klassischen Rechte. Selbst für das Justinianische und heutige Recht muss aber diese Möglichkeit angenommen werden wegen einer weitern Verschiedenheit. Die Ersitzung der Servituten fordert zwar keinen Titel, aber doch einen bestimmt gearteten Besitz. Wen dabei die Beweislast treffe, ist bekanntlich streitig. Hält man, wie neuerdings wieder Schmidt S. 190., den Ersitzenden für verpflichtet, die Fehlerfreiheit des Besitzes zu beweisen, so ist die praktische Verschiedenheit beider Institute klar. Aber auch, wenn man nach der gemeinen und wohl auch richtigen Ansicht dem Gegner den Beweis der Fehlerhaftigkeit des Besitzes auflegt, bleibt eine Verschiedenheit. Nicht Alles, was einen fehlerhaften Besitz im technischen

Digitized by Google

Sinne der Quellen begründet, reicht hin, eine Unterbrechung der Unvordenklichkeit zu begründen. Die Unvordenklichkeit fordert nur Ausübung als Recht; sie wird daher selbst durch eine gewaltsame mit dem Charakter der Selbsthülfe erfolgte Ausübung nicht unterbrochen, während jede *vis* einen Besitzfehler bei der Verjährung begründet; ähnliches gilt von heimlicher Ausübung in einzelnen Fällen. Endlich ist auch noch zu erwägen, dass sich auch der gewissenhafteste und feinfühlendste Mann nicht scheuen wird, ein Recht auf Unvordenklichkeit zu stützen, während er wohl Anstand nehmen kann, sich des leicht errungenen Vortheils der Servitutenersitzung zu bedienen, deren Grundlage am Ende nur nachbarliche Gefälligkeit ist.

Nach allen diesen Erwägungen kann aus dem römischen Rechte der Schluss nicht gezogen werden, dass es die Wirkung der Unvordenklichkeit auf reine Privatrechte für unanwendbar gehalten habe, um so weniger, als diesem Schlusse auch noch das sog. *argumentum a majori ad minus* entgegensteht. Wenn die Zeit sogar die Rechtstitel des öffentlichen Rechtes ersetzen kann, warum nicht auch die des Privatrechts, die doch in ihren Wirkungen weniger präjudiciell sind?

III. Welches Princip enthält das römische Recht über die rechtliche Natur der unvordenklichen Zeit? Der Verf. tritt hier mit Recht der jetzt herrschenden Ansicht bei, dass die Wirkung der Unvordenklichkeit nicht als Verjährung betrachtet werden darf. Wenn er dieselbe aber darin finden will, dass sie die Stelle einer *lex specialis* vertritt, so ist dies zwar eine consequente Folge davon, dass er dieselbe nur im Gebiete des öffentlichen Rechtes gelten lassen will, aber ebendeshalb kann ihm Rec. hierin nicht beistimmen. Der Verf. hält diese seine Ansicht für qualitativ verschieden von der durch Schelling ausgeführten, wornach die Unvordenklichkeit den Beweis des rechtmässigen Erwerbs ersetzt. Sie unterscheidet sich davon aber nur quantitativ, indem für diejenigen Rechte, bei denen der Verf. allein die Unvordenklichkeit wirken lassen will, eben nur eine *lex specialis* die rechtmässige Erwerbsart ist. In Beziehung auf solche Rechte heisst es daher in den Quellen allerdings *vetustas pro lege habetur*; nur derselbe Gedanke aber ist es, der für andere Rechte allgemein so ausgedrückt wird *jure constituti loco habetur*, *licet jus non probaretur*. Wir werden darauf unten *sub* VII. zurückkommen.

IV. Wie verhält sich das kanonische Recht zum römischen? Der Verf. bezieht folgende drei Stellen auf die unvordenkliche Zeit: *c.* 1. *de praescr. in VI.*; *c.* 26. *X. de V. S.*; *c.* 1. *de consuet. in VI.*

Digitized by Google

Allein die dritte spricht offenbar nicht von dem Einflusse der Unvordenklichkeit auf Rechte im subj. Sinne, sondern vom Gewohnheitsrechte, und gehört daher nicht hieher; eine Gewohnheit kann unvordenklich seyn, es ist aber nicht erforderlich, dass sie es sey, und es kann daher aus den Stellen, welche von unvordenklichen Gewohnheiten reden, nichts gefolgert werden über den Einfluss, den unvordenkliche Zeit bei Rechten im subjektiven Sinne übt. In der ersten Stelle will der Verf. mit Schelling *probatio*, nicht *praescriptio* lesen; allein für die Lesart *praescriptio* spricht die Autorität aller Handschriften und Ausgaben, und überdies die Rubrik des Titels, in welcher die Stelle steht, und der Zusammenhang derselben. Als die Quelle dieser kanonischen Bestimmungen will nun aber der Verf. nicht nach der gemeinen Meinung das römische, sondern, wie Buchka, das germanische Recht betrachten. Hierin kann ihm Rec. nicht beistimmen. Die ganze Fassung der fraglichen Gesetze bewegt sich in römischen Begriffen und bedient sich der römischen Ausdrücke, namentlich zur Bezeichnung der Unvordenklichkeit. Der Inhalt derselben stimmt aber auch, wie der Verf. selbst annimmt, mit dem römischen Rechte genau überein, und es ist daher um so unstatthafter, sich das deutsche Recht als Quelle derselben zu denken, als den Päpsten jener Zeit zwar das römische Recht in wissenschaftlicher Behandlung nahe lag, nicht aber das einer solchen damals noch völlig entbehrende germanische Recht.

Prüfen wir nun den Inhalt jener kanonischen Gesetze, so haben sie zwar, namentlich das *c.* 1. *de praescr.* den Schein, als werde die unvordenkliche Zeit als eine Verjährung aufgefasst, aber auch nur den Schein, wie der Verf. sehr gut gezeigt hat. Dagegen enthalten auch sie die von dem Verf. angenommene Beschränkung auf das *jus publicum* nicht. In dem Cap. 26. *cit.* vertritt die Unvordenklichkeit allerdings nur eine specielle Concession der höchsten weltlichen oder kirchlichen Gewalt, aber in dem *c.* 1. *cit.* offenbar auch einen Privatrechtstitel. Der Inhalt desselben wird von dem Verf. ganz richtig so angegeben: „Innerhalb eines Diöcesanbezirkes präscribiren *clerici* Zehnten und andere kirchliche Rechte in 40 Jahren, und es bedarf hiezu nur der *bona fides*, keines Titels. Bezieht sich aber die Verjährung auf jene Verhältnisse in einer fremden Diözese, so muss man auch einen Titel anführen, oder sich jeder Verjährung entschlagen, und auf Unvordenklichkeit recurriren." Hier ist also klar anerkannt, dass Unvordenklichkeit auf solche Rechte anwendbar ist, die auch der Verjährung unterliegen; diese letztern gehören aber bekanntlich

Digitized by Google

nur dem Privatrechte an, und in der That ist das Zehntrecht, geistliches wie weltliches, ein Privatrecht und durch privatrechtliche Titel erwerbbar. Dies ändert sich auch da nicht, wenn das Zehntrecht in einer fremden Diöcese erworben werden soll. Das Hinderniss, welches dieser Erwerbung entgegen tritt, ist kein publicistisches, sondern, wie unser Gesetz selbst sagt, das *jus commune* und die *praesumtio*, und es kann unbezweifelt auch durch Vertrag beseitigt werden. Unsere Stelle würde nur dann zu der Ansicht des Verfs. passen, wenn ein Zehntrecht in fremder Diöcese lediglich durch Privileg erworben werden könnte; dass dies aber nicht der Fall sey, geht gerade aus ihr selbst hervor, weil sie dieses Recht auf den Grund eines Titels verjähren lässt, der doch offenbar in etwas anderm, als einer Concession der obersten Gewalt bestehen muss, weil diese auch ohne Verjährung wirkt. Hiegegen entscheidet auch nichts, dass nach andern Gesetzen solche Rechte durch Privilegien erworben werden können, worauf sich der Verf. beruft, indem daraus nicht folgt, dass es nur durch Privilegien geschehen könne.

V. Was enthält das ältere deutsche Recht über die Unvordenklichkeit? Dass schon das ältere deutsche Recht ganz unabhängig vom römischen die Idee der Unvordenklichkeit kannte, sie mit dem Ausdrucke „Herkommen über der Menschen Gedächtniss" bezeichnete, und ihr besondere Rechtswirkung beilegte, hat der Verf. richtig gezeigt. Aber er hat das eigenthümliche Gebiet dieses Gedankens nicht genau bezeichnet. Das Wort Herkommen bezeichnet im deutschen Rechte überhaupt jeden lange bestehenden Zustand in rechtlichen Verhältnissen, und zwar nicht blos in Ausübung von Rechten im subjektiven Sinne, sondern auch in Befolgung von Rechtssätzen, also im Gebiete des Gewohnheitsrechts. Von diesen beiden Anwendungen des gemeinschaftlichen Begriffs gehört nur die erste eigentlich hieher, und sie hätten daher bei der geschichtlichen Darstellung sorgfältig geschieden werden sollen, während sie der Verf. ganz bunt durcheinander wirft. Sodann unterscheidet derselbe die Stellen, namentlich in den Weisthümern, welche von altem Herkommen schlechthin sprechen, gar nicht genau von denen, welche ein Herkommen über Menschen-Gedächtniss zum Gegenstande haben; ja es scheint, als beziehe er jedes Herkommen auf Unvordenklichkeit. Dies ist aber gewiss irrig. Das alte deutsche Recht kennt das Institut der Verjährung eigentlich nicht, sondern ersetzt diese eben durch sein Herkommen, dessen Rechtswirkung und Bedeutung in der Verwandlung des Thatsächlichen in das Rechtliche besteht. Darum

Digitized by Google

ist Herkommen ein der Dauer nach völlig unbestimmter Begriff, und fordert keineswegs allgemein Unvordenklichkeit. In welchen Fällen diese gefordert worden sey, darüber fehlt es in den Quellen an einem bestimmten Grundsatze. Sehr viel hat die von Buchka entwickelte Ansicht für sich, dass im Zusammenhange mit den Grundsätzen über den Vorzug der ältern Gewere jedes alte Herkommen gegen einen jüngern Besitzer oder an sich nicht Berechtigten die Vermuthung der Rechtmässigkeit begründete, einen allgemeinen Schutz aber nur dann gewährte, wenn es ein unvordenkliches war. Dagegen lässt sich aus den Weisthümern mit Bestimmtheit erkennen, dass die Unvordenklichkeit nicht blos dem öffentlichen Rechte angehört, und nicht blos Privilegien vertritt. Nicht blos die Art und Weise, wie die Schöffen sich auf das Herkommen berufen, zeigt dies, sondern auch die reinprivatrechtlichen Beispiele von Holz-, Weide-, Jagd- und Frohnd-Rechten. Der Verf. wendet zwar hiegegen ein, alle diese Rechte beruhten auf der Vogtei, und seyen wie diese ein integrirender Theil des Staatsverbandes. Allein dagegen kommt vor Allem in Betracht, dass das ältere deutsche Recht strenge genommen nur Privatrecht kennt, und dass alle die grössern und kleinern Gliederungen, welche das Volksleben trugen bis hinauf zur Stellung des Fürsten, den privatrechtlichen Charakter hatten, und auf dem Privatrechtstitel des Vertrages ruhten. Diesen Titel also, nicht eine *lex specialis*, welche dem ältern Rechte geradezu fremd ist, ersetzt die Unvordenklichkeit.

VI. Die Reichsgesetze enthalten allerdings nur Anwendungen der Unvordenklichkeit auf Verhältnisse des öffentlichen Rechts, weil sie überhaupt für das Privatrecht wenig geben; aber sie sagen nirgends, dass das Institut auf Privatrechte unanwendbar sey.

VII. Wie ist das Institut seit der Reception der fremden Rechte in der deutschen Theorie und Praxis behandelt worden? Der Verf. unterscheidet, wie wir oben gesehen haben, fünf Hauptansichten über das Wesen der unvordenklichen Zeit. Rec. kann deren nur zwei anerkennen, die sog. Vermuthungs- und die Verjährungstheorie. Die letzte ist die dritte in der Aufzählung des Verfs., durch das kanonische Recht veranlasst, und jetzt mit Recht ebenso allgemein verworfen, als sie früher die herrschende war. Alle übrigen unterscheiden sich nicht qualitativ, sondern nur quantitativ. Für die von ihm *sub* 1. u. 4. aufgezählten Ansichten erkennt dies der Verf. selbst an. Es ist aber auch derselbe Grundgedanke, ob man sagt *tempus immemoriale est praesumtio tituli* oder *loco tituli*; beide Ausdrücke kommen darauf

Digitized by Google

hinaus, dass die Unvordenklichkeit den Beweis des rechtmässigen Erwerbs ersetze. Auf diesem Gedanken ruht aber endlich auch des Verfs. eigene Ausdrucksweise, die Zeit sey *instar privilegii legisve specialis;* denn da er die Unvordenklichkeit nur bei solchen Rechten wirken lassen will, deren rechtmässiger Erwerb eine *lex specialis* voraussetzt, so setzt er nur statt des allgemeinen Worts Titel die specielle Bezeichnung desselben. Wenn übrigens der Verf. glaubt, die Vermuthungstheorie betrachte die vermuthete Rechtmässigkeit bald als Grund, bald als Folge der Unvordenklichkeit, so verwechselt er den abstrakten Gedanken, und die concrete Anwendung desselben. Dass die Unvordenklichkeit überhaupt Geltung hat, hat seinen Grund in der Vermuthung, dass, was über Menschen-Gedenken bestand, rechtlich entstanden seyn müsse; daraus folgt aber dann im einzelnen Falle, dass ein Zustand geschützt wird, weil seine Unvordenklichkeit bewiesen ist. Dass eine solche Vermuthung sich mit den obersten Principien des Rechts und der Gesetzgebung eines civilisirten Staats nicht vertrage, behauptet der Verf. (I. S. 52.) ohne allen Beweis. Es nimmt sich diese Behauptung aber etwas eigenthümlich aus in einer Schrift, die gerade darstellt, dass sich diese Vermuthung im Rechte zweier grosser civilisirter Völker findet; denn das *instar privilegii* des Verfs. ist ja doch auch nur eine Vermuthung des Privilegs.

Ueber die allgemeine Anwendbarkeit der Unvordenklichkeit, also auch im Privatrechte, war aber die deutsche Theorie und Praxis seit Jahrhunderten fast einstimmig, und die Praxis ist es noch jetzt. Bei Reallasten, Servituten, ja selbst beim Eigenthume beruft sie sich auf Unvordenklichkeit, und zwar neben der Berufung auf Verjährung, mit dem Bewusstseyn, hierin vielleicht etwas Unnöthiges in manchen Fällen, aber nie etwas Unzulässiges zu thun, und es wird sich dieser Rechtssatz so wenig aus dem gemeinen Rechte verdrängen lassen, als die Bezeichnung „unvordenkliche Verjährung." — Ja es lässt sich für die neuste Zeit sogar behaupten, dass die Anwendung der Unvordenklichkeit gerade im öffentlichen Rechte durch die Auflösung des deutschen Reiches und die neuen Verfassungen höchst beschränkt ist. Wie der Verf. die *observantia imperii* noch jetzt als Hauptquelle des deutschen Staatsrechts betrachten will, ist schwer einzusehen; sie hat mit den Reichsgesetzen zugleich ihre Geltung verloren, und es ist somit, was er selbst als das Ende der Wirksamkeit der Unvordenklichkeit im öffentlichen Rechte bezeichnet, in der That bereits eingetreten. Nur insoweit die neuern Verfassungsgesetze in beson-

Digitized by Google

dern Fällen auf hergebrachte Rechte verweisen, wirkt die Unvordenklichkeit fort.

Endlich mag noch hervorgehoben werden, dass die Unvordenklichkeit im Privatrechte wirklich nicht entbehrt werden kann. Die entgegengesetzte Ansicht beruht nur auf der Voraussetzung, dass hier der Einfluss, welcher nach der menschlichen Natur der Zeit gewährt werden muss, durch das Institut der Verjährung gegeben sey. Allein dieses findet ja bekanntlich nicht bei allen den Rechten statt, für die sich eine dauernde Ausübung denken lässt, oder es ist wenigstens bei vielen sehr zweifelhaft, ob und wie es dabei statt finde. Man denke nur an die Reallasten, Bannrechte, die Gemeinderechte u. dergl.

VIII. Ueber den Beweis und Gegenbeweis bei der Unvordenklichkeit hat der Verf. nur (II. S. 76.) den Grundsatz ausgesprochen, man müsse dem Richter die möglichste Freiheit lassen, und ihm nicht durch willkührliche Normen die Hände binden. Dass dies weder dem geltenden Rechte entspricht, noch genügt, bedarf allerdings keines Beweises.

Sein Gesammturtheil fasst Rec. nun dahin, dass die Schrift in dogmatischer Beziehung ganz unbedeutend, für die Geschichte dieser Lehre aber ein beachtenswerther Beitrag ist, wenn man auch mit den Resultaten nicht einverstanden seyn kann.

Digitized by Google

Abhandlungen aus dem Lübischen Rechte. Grösstentheils nach ungedruckten Quellen. Von **Dr. Carl Wilh. Pauli.** Zweiter Theil. — A. u. d. T.: Die ehelichen Erbrechte nach Lüb. Rechte. Lübeck, Aschenfeldt, 1840. IX. u. 236. S. 8. (geh. 1½ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor **Dr. Paulsen** zu Kiel.

Dem Anzeiger, der bei der Anzeige des ersten Theiles des Werkes*) schon den Wunsch aussprach, dass ein zweiter**) bald nachfolgen möge, ist der Auftrag geworden, auch diesen Theil zu beurtheilen. Er ist in demselben Geiste und auf dieselbe Art gearbeitet, wie jener, und zeichnet sich ebenfalls durch einen Reichthum von Auszügen aus den benutzten Rechtsurkunden aus. Dass hierdurch höchst wichtige und dankenswerthe Hülfsmittel für die Einsicht in das Lübische Recht gegeben worden sind, ist unläugbar, sowie auch ganze Seiten des ehelichen Vermögens- und Erbrechts in ein klareres Licht gestellt sind. Weniger einverstanden ist aber der Anzeiger mit der Auffassung des Wesens des Lübischen ehelichen Güterrechts; indem der Verfasser zu denjenigen neueren Juristen gehört, die nicht bloss bei unbeerbter Ehe, sondern auch bei beerbter Nichts von Gütergemeinschaft wissen wollen. Einer seiner Hauptwünsche bei der Abfassung des Buches ist, wie das Vorwort sagt, „der Meinung, als ob im Lübischen Rechte eheliche Gütergemeinschaft zu Hause sei, vollends den Boden auszuschlagen.“ Hierzu benutzt er im ersten Abschnitte, in welchem er die Bestandtheile des ehelichen Vermögens betrachtet, die erste Gelegenheit. Indem er nämlich bei der Erörterung über das Vermögen des Mannes, im §. 2. S. 4., bemerkt, dass der Ehefrau keine Rechte daran zustehen,

*) Vgl. diese Jahrbücher 1838. S. 735. ff.

**) Ein dritter Theil, das Erbrecht der Blutsfreunde und die Testamente, ist auch schon 1841. erschienen.

Digitized by Google

wodurch das freie Verfügungsrecht des Mannes irgendwie beschränkt wird, fügt er hinzu: „erstes Zeichen, dass von einer allgemeinen Gütergemeinschaft der Eheleute nicht die Rede sein kann“ *). Recensent bedauert, den Verf. hier auf einem Standpunkte zu finden, den er durchaus nicht für den richtigen halten kann, und welcher ein Einverständniss über das Wesen des Lübischen ehelichen Güterrechts unmöglich macht. Jenes ist nämlich gar kein allgemeines Kennzeichen der Gütergemeinschaft; daher auch von den bedeutendsten Germanisten verworfen. Nur in einzelne Deutsche Rechte ist eine gemeinschaftliche Verwaltung der Eheleute, bei der dem Römischen Rechte zuzuschreibenden, Verdunklung der deutschen Rechtsbegriffe, hinein gekommen, während sie sich in keinem der nordischen Rechte, welche sehr früh die Rechtseinrichtung der Gütergemeinschaft haben, findet. Nur durch eine Darstellung der nordischrechtlichen Gütergemeinschaft wird wohl in der Deutschen Rechtswissenschaft die Ueberzeugung allgemein hervorgerufen werden können, dass G. G. ein selbständiges Rechtsverhältniss ist **).

Der Mitverwaltung der Frau steht die germanischrechtliche Vormundschaft des Mannes entgegen. Diese „eheliche Vogtschaft“ ***) stellt grade der Verf., der aber jene Folge nicht genug würdigt, im §. 1. neben der „ehelichen Genossenschaft,“ als das zweite Element, woraus sich das „Güterrecht der Eheleute nach älterem Deutschen Rechte construirt,“ an die Spitze der ganzen Darstellung. Auch das erstere (die Genossenschaft) fasst er aber nicht ganz richtig auf, wenn er als allgemeinen eherechtlichen Satz daraus folgert: „dass die Lasten der Ehe, wenigstens der beerbten †), auf dem beiderseitigen Vermögen ruhen.“ Der Verf. bringt als Beleg hierfür die diess nicht sagende Stelle des (noch in Holstein geltenden) Sachsenspiegels, vom ungezweieten Gute, bei, so wie dieselbe Stelle aus dem (noch in Schleswig geltenden) Jütschen Lov, die schon Hasse, obgleich ganz vereinzelt, für jenen von ihm zuerst aufgestellten Grundsatz angeführt hat ††). Anzeiger dieses hat aber schon längst †††) dargethan, dass sie aus dem Zusammenhange gerissen ist, und keines-

*) S. dieselbe Ansicht §. 14. a. E. Etwas bedenklich ist der Verf. doch selbst dabei, indem er S. 72. f. hinzufügt: „wenigstens bei unbeerbter Ehe.“

**) Der Rec. ist mit einer solchen Arbeit beschäftigt.

***) Ein hässlicher Kunstausdruck; der Mann ein Vogt!

†) Hier denkt der Verf. insbesondere an das Lübische Recht, und es zeigt sich wieder das vorher angedeutete Schwanken.

††) Zeitschrift f. geschichtl. RW. IV. S. 67.

†††) In seinem Lehrbuche des Schleswig-Holst. Privatrechts. Altona 1834. §. 144.; zweite Ausgabe, Kiel 1842. §. 145.

Digitized by Google

wegs das beweist, was sie beweisen soll. Erst wo das germanische eheliche Güterrecht sich zur allgemeinen Gütergemeinschaft (die noch nicht nach Jütschem Lov Statt findet) entwickelt hat, ist jener Satz wahr, und grade eines der Kennzeichen derselben. Nur der Unterschied*) zwischen der germanischen und römischen ehelichen Genossenschaft**) ist allgemein, dass der Mann alles Eingebrachte der Frau unter seiner Verwaltung hat, die Einkünfte desselben für die ihm obliegende Bestreitung der ehelichen Ausgaben verwendet, und die beweglichen Sachen sogar veräussern kann.

In dem dritten §. und den folgenden stellt der Verf. die Verhältnisse des Vermögens der Frau, zuerst die ihrer Mitgift, dar; er wägt Gründe und Gegengründe ab (wobei etwas grössere Deutlichkeit gewünscht werden könnte) zur Beantwortung der Frage, ob das Recht der Frau an ihren eingebrachten Grundstücken, während der Dauer der Ehe auf den Mann übergeht, oder nur dessen Ausübung, und entscheidet sich, am Ende des §. 7., mit Recht für letzteres. Der wichtigste Grund für die Annahme eines Eigenthums des Mannes könnte darin gefunden werden, dass die der Frau mitgegebenen Grundstücke ihm in dem Stadtbuche zugeschrieben wurden. In den mitgetheilten Inscriptionen kommen als die gewöhnlichsten Ausdrücke vor: *hereditatem* (Erbe) *marito resignare*, — *pervenire, pertinere ad maritum, quae uxori cessit jure dotalitii* (d. i. *dotis*), auch sogar: *hereditatem marito consilium jussit asscribi propriam* (Note 19.); aber der Zusatz, *tali jure*, bezieht sich grade auf das im Vorhergehenden Angeführte, dass der Frau das Grundstück angefallen sei. Wir brauchen uns daher nicht mit dem Verf. (S. 13a) über die Form zu wundern, dass nämlich die Grundstücke nicht wenigstens dem Manne und ihr selbst zugeschrieben wurden; denn ihr Recht wurde ja grade erwähnt als Veranlassung der Zuschreibung an ihren Mann, der, als ehelicher Vormund, viel mehr Rechte hatte, als Vormünder Unmündiger, auf deren Namen also Grundstücke dieser nicht geschrieben wurden. Dass aber nach dem Tode eines Ehe-

*) Vgl. das Lehrbuch §. 133. (132.)

**) Wenn der Verf. jetzt noch ihre Vermögenswirkungen von dem Beilager abhängig macht, welche alte Bedingung wieder geltend geworden sein müsse, seitdem die dasselbe bezeichnende bildliche Handlung wieder abgekommen sei: so kann Rec. hierin keine richtige Ansicht des Entwickelungsganges des Rechts sehen, indem das Gewohnheitsrecht schwerlich zu einer schon vor langen Zeiten abgekommenen sinnlichen Auffassung des Eherechts zurückgekehrt sein wird. Vergl. mein Lehrbuch §. 130. (129.) Nur die im revidirten Lüb. R. I. Tit. 5. Art. 14. gegebene Gesetzbestimmung, dass der einer, vor dem Beilager gestorbenen Braut zugesagte Brautschatz nicht gegeben zu werden braucht (der Mann also davon keinen ehelichen Erbtheil ansprechen kann), muss natürlich beobachtet werden.

Digitized by Google

gatten die Grundstücke dem Ueberlebenden und den Kindern zugeschrieben wurden, erklärt sich daraus, dass nun ein ganz neues, wirkliches Miteigenthum entstanden war (wovon unten). Den ganz entscheidenden Gegengrund gegen das Eigenthum des Mannes finden wir mit dem Verf. (S. 16.) darin, dass die Frau zu der Veräusserung der von ihr eingebrachten Grundstücke einzuwilligen hat. Da diese Erbgut waren (wie im ersten Theile dieser Abhandlungen bewiesen worden ist), so folgt hieraus, dass auch ihre Erben, ausgenommen bei ehrhafter Noth, einwilligen mussten, und wir begreifen nicht, wie der Verf. diess, ganz gegen den Geist des Deutschen und Lübischen Rechts, deshalb hier nicht annimmt, weil das Lübische Recht diess nicht ausdrücklich für die unbeerbte Ehe festsetze, während es doch bei der beerbten die Einwilligung der Kinder neben der der Mutter fordere (S. 18.). Jene Ansicht scheint uns schon dadurch unhaltbar, dass der Mann doch unmöglich ein freieres Verfügungsrecht über Grundstücke seiner Frau, als über seine eigenen haben kann; diess, als so selbstverständlich, hat man nicht ausdrücklich festzusetzen nöthig gehalten; übrigens hat der Verf. selbst Inscriptionen gefunden, wo die Frau „*cum proximis*" als consentirend erscheint (S. 19.), welche *proximi* er aber gezwungen nicht für ihre Erben nehmen will. Dass aber die Einwilligung der Kinder ausdrücklich als nothwendig angeführt wird, scheint nicht so auffallend, weil diese Erben sonst ganz dem Willen der Aeltern untergeben waren. Der Verf. weist aber nach, dass, um dem Manne freiere Hand zu lassen, im Laufe der Zeit die der Frau mitgegebenen Grundstücke ihm immer häufiger „like Kopschat, fahrende" — *tamquam bona mercatoria, mobilia* übertragen wurden, so dass das Entgegengesetzte seltener, und daher ausdrücklich vorbehalten wurde, „*in jure devolutionis per mortem.*" Da aber die Frau doch Eigenthümerin derselben blieb, so nimmt der Verf. wohl mit Recht an, dass ihre Einwilligung zur Veräusserung durch den Mann doch nothwendig blieb, obgleich einige Inscriptionen derselben nicht ausdrücklich Erwähnung thun, und die angeführte Bezeichnung, bewegliche Kaufmannswaaren, dagegen sprechen könnte; indessen war doch ihre Beschaffenheit der dieser nicht gleich, und das Lübische Recht kennt noch, im Gegensatze zu jener, eine andere Uebergabe unbeweglicher Sachen an den Mann, die noch grössere Verfügungsfreiheit gewähren musste, wenn sie ihm nämlich geschätzt übergeben wurden, welche beide Fälle aber im revidirten Lübischen Rechte I, 5. Art. 8. (nicht 10.) verschmolzen worden sind (§. 7.). Das Recht des Mannes, die eingebrachten beweglichen Sachen

Digitized by Google

der Frau, zu denen auch Weichbild-Renten gehörten, zu veräussern (§. 8.), sehen wir mit dem Verf. als nothwendige Folge der bei diesen durch keine Familienrechte beschränkten ehelichen Vormundschaft an.

In den §§. 9. u. 10. wird noch nachgewiesen, dass der Mann nicht immer gleich über die zur Mitgift gehörenden Grundstücke das Nutzungsrecht bekam, sondern nur „Anwardinghe," „Anval," „*respectus hereditarius*," „*devolutio*," während der sie nur auf seinen Todesfall Vergebende an ihnen „Lifgedinghe," „*vitalicium*" behielt, — und dass bewegliche Sachen zuweilen erst vorläufig versprochen „gelobt" wurden. Der §. 11. handelt von dem Rechtsverhältnisse der Morgengabe, welches in Rücksicht der Befugnisse des Mannes dem der Mitgift ganz gleich war. Im §. 12. zeigt der Verf., dass das Lübische Recht ein der Verwaltung des Mannes nicht unterworfenes Sondergut der Frau kennt, von welchem er die erste Spur in Urkunden aus dem Anfange des 14. Jahrhunderts gefunden hat; wir sind, mit Rücksicht auf den Geist des ältern Germanischen Rechts, vollkommen mit ihm einverstanden, dass in der ältesten Zeit die rechtliche Möglichkeit solches Gutes fehlte. Auch diess Verhältniss ist ein Beweis, wie Vieles zum Rechtsleben gehören kann, ohne in Rechts- oder Gesetzbücher aufgenommen zu sein, da sich dasselbe in keinem Codex erwähnt findet. Urkunden zeigen aber, dass solches Gut entweder bei Eingehung der Ehe oder während derselben der Frau von den Ihrigen gegeben wurde, oder von dem Manne, der auch zuweilen freiwillig einem Theile der Mitgift jene Eigenschaft beilegt; oder endlich, solches Gut konnte die Folge des Kauffrau-Verhältnisses sein. Die Urkunden legen ausdrücklich der Frau das Recht bei, darüber eigenräthig, ohne Einwilligung des Mannes, zu verfügen, obgleich er vor Gericht („*nomine uxoris*"), oder in Rechtsgeschäften doch auch in Ansehung dieses Gutes der Vertreter der Frau war („*emit per eum*"). Gegen Ende des 14. Jahrhunderts hat sich auch schon ein besonderer Name für diese Güter gebildet, „Spelepenninghe," „*denarii truphales, ludibiles*,"*) (§. 13.). Nachdem der Verf. im §. 14. bemerkt hat, dass die eheliche Errungenschaft nicht als besonderer Vermögenstheil im Lübischen Rechte erscheine, überschreibt er den §. 15. mit „Errungenschaft der Frauen," und erörtert hier die Mitwirksamkeit der Frau bei dem Betriebe des Mannes, wodurch, nach seiner Meinung, erst die Ansicht

*) Abzuleiten, wie der Verf. bemerkt, von der älteren allgemeinen Bedeutung von Spel (Spiel) = freie Bewegung (vgl. auch das Wort: Spielart), dann Vergnügen; *trufa* im mittelalterlichen Latein = Scherz.

Digitized by Google

von einem Miteigenthume der Frau bei der s. g. „Errungenschafts-Gemeinschaft“ aufgekommen sei. In Lübeck betrieb die Frau nicht selten die Handelsgeschäfte neben dem Mann, der, nach der damaligen Handelsweise selbst mit seinen Waaren reiste, und also oft abwesend war, daher sie ihn rechtlich verpflichtete. Es kommt aber auch das Verhältniss vor, dass der Mann seiner Frau einen ganz selbstständigen Handel erlaubte, sogar mit einem anderen Handelsgesellschafter. — Im letzten §. (16.) dieses Abschnittes, mit der Ueberschrift „Communionverhältnisse unter Ehegatten“ handelt der Verf. davon, dass, veranlasst durch jene Gewerbeverhältnisse, unbeerbte Ehegatten zuweilen vertragsmässig in eine Vermögensgemeinschaft traten. In Gemässheit seiner im Eingange gerügten Ansichten von gemeinschaftlicher Verwaltung bei Gütergemeinschaft, bezeichnet er diess Verhältniss mit jenem Namen; richtiger wäre es, dasselbe Gesellschaftsverhältniss zu nennen. Uebrigens hatte es oft den Zweck, dem überlebenden Ehegatten alles Vermögen zu sichern und war aus einer wechselseitigen Vergabung von Todes wegen entstanden.

Der zweite Abschnitt handelt „von dem Güterrechte der Eheleute bei Auflösung der Ehe.“ Er ist fast vier Mal so stark als der erste, indem der Verf., wie schon der Titel des Buches zeigt, das ganze eheliche Vermögensrecht unter dem Gesichtspunkte des ehelichen Erbrechts betrachtet, und daher das wichtige Schuldenverhältniss, obgleich es doch schon während der Ehe zur Sprache kommen kann, erst hier behandelt. Der Abschnitt zerfällt in die beiden Capitel der unbeerbten und der beerbten Ehe, indem „das Schicksal der Güter hiernach ein wesentlich verschiedenes ist; jene ist aber die, bei deren Auflösung keine von den Eheleuten mit einander erzeugten Kinder oder Nachkommen von denselben vorhanden sind; denn ob welche vorhanden waren thut nichts zur Sache.“ Im §. 17. führt der Verf. überzeugend aus, dass der Mann bei dem Tode der Frau, weil das eheliche Erbrecht nicht Folge seiner „vogteilichen Herrschaft, sondern der Genossenschaft sei,“ nicht bloss die Hälfte von dem in seiner Gewere gewesenen Frauengut, sondern auch von etwanigen Anwartschafts-Gütern und Spielgeldern ansprechen könne, obgleich die Meisten diess läugneten, weil sie diese statutarische Portion als Folge und Theil einer Gütergemeinschaft ansähen. Die Morgengabe der Frau behält er ganz, diese war nämlich nach deutschrechtlichen Grundätzen nur eine Schenkung auf den Todesfall an die Frau selbst.

Digitized by Google

Bei dem Tode des Mannes (§. 18.) hat die Frau ein gleiches eheliches Erbrecht geltend zu machen, nachdem sie ihr Eingebrachtes herausgenommen hat. Obgleich es nun in allen Deutschen Recensionen des Stadtrechts heisst: „ofte (falls) it dar is," und nach dem revidirten Stadtrecht I, 5. Art. 4. die Frau ihre Kleider in dem Zustande, wie sie grade sind, nehmen soll, so will der Verf. doch die Abweichung von dem Landrecht, dass die Frau Ersatz für ihre nicht mehr vorhandenen Sachen soll fordern können. Hiervon ist Rec., mit Ausnahme des Falles, da die Mitgift taxirt übergeben war, durchaus nicht überzeugt worden. Im ersten Abschnitte hat der Verf. selbst das Verfügungsrecht des Mannes über die Sachen der Frau während der Ehe, übereinstimmend mit dem Landrechte, dargestellt. Danach konnte er bewegliche Sachen veräussern; bei lange dauernder Ehe mussten sie auch zum Theil verbraucht werden. Mit zur Entschädigung der Frau bildete sich auf dem Lande das Gerade-Recht, und an die Stelle dieses den städtischen Verhältnissen nicht sehr angemessenen Rechts trat grade das eigentliche eheliche Erbrecht. Dadurch aber unterschied sich dieses nach Lübischem Rechte von dem nach heutigem gemeinen Deutschen Rechte, dass die s. g. Statutar-Portion, wie der Verf. durch Testamente beweist, von dem Manne verkürzt werden konnte*); indessen wurde diess dadurch gemildert, dass Erbgüter, von denen ja die Frau auch die Hälfte bekam (§. 23.), nicht Gegenstand letztwilliger Verfügung waren. Da ferner die Testamente gerichtlich ausgefertigt wurden, so konnte vielleicht darauf gesehen werden, dass der Frau Lebensunterhalt bliebe, und in jedem der im Buche mitgetheilten findet sich erwähnt, dass die Frau auch eigenes Vermögen hatte. Wenn dieses, wie in den Städten gewöhnlich, auch in Gelde bestand, so musste die Frau jedenfalls — da die einzelnen Geldstücke nicht in Betracht kommen — die von ihr eingebrachte Geldsumme aus der Masse fordern können. Theils hierauf, theils auf die noch vorhandenen Sachen, werden sich denn die von dem Verf. für seine Meinung angeführten Testamente beziehen, in welchen es heisst, dass die Frau das zurück haben solle *(rehabere)*, wozu der Testator ihr von Rechts wegen *(de jure)* verpflichtet sei (plichtig). Im §. 19. wird die durch Rechtsvermuthungen erleichterte Beweisführung über die Mitgift erörtert. Die scharfe Sonderung zwischen den Verhältnissen der Städte und des platten Landes zeigt sich darin, dass eine von hier nach der

*) Bis 8 Schilling 4 Pfenning; s. Testament bei Michelsen, der Oberhof zu Lübeck S. 158. **).

Digitized by Google

Stadt Verheirathete kein Erbrecht hatte, wenn sie wieder wegzog. Uebrigens konnte die Wittwe nach altkirchlichen Ansichten bis zum 30. Tage in den gesammten Gütern sitzen bleiben.

Im §. 24. handelt der Verf. das Schuldenverhältniss ab. Er kommt auf überzeugende Weise zu dem bemerkenswerthen Ergebnisse, dass die Frau, nach dem älteren Rechte (dessen kurze Bestimmungen durch die mitgetheilten Inscriptionen in den Stadtbüchern unzweifelhaft werden) mit ihrem in die Gewere des Mannes gebrachten Vermögen, nach seinem Tode, für dessen Schulden haftete. Bestärkt wird jener Satz durch die auf Billigkeit beruhende gesetzliche Ausnahme, dass wenn der Mann kurz nach Eingehung der Ehe stirbt, die Frau für seine vorehelichen Schulden mit ihrem Eingebrachten nicht haftet. Die erste Spur von einer Nichthaftung des Gutes der Frau — doch nur, wenn der Mann es nicht mit verpfändet hatte — findet sich in einem Urtheil von 1482., aber erst das revidirte Lübische Recht hat aus dem römischen Rechte das *privilegium dotis* vollständig aufgenommen, und es sogar auf alles Eingebrachte der Frau ausgedehnt. Es scheint uns hierin ein augenscheinlicher Beweis zu liegen, wie eine in der Entwickelung begriffene Gütergemeinschaft eines Deutschen Rechts durch Einfluss fremder Rechtsansichten gehemmt worden ist, indem grade eines ihrer wesentlichen Kennzeichen Schuldengemeinschaft ist. Diese konnte in Germanischen Rechten um so leichter entstehen, als der Mann die beweglichen Sachen der Frau veräussern durfte, dann aber auch durch die Innigkeit des ehelichen Lebens, die ein gemeinschaftliches Tragen auch der nachtheiligen Verhältnisse mit sich brachte, und es namentlich der Frau wichtig erscheinen liess, die bürgerliche Ehre des Mannes und, bei seinem Tode, seinen Nachruhm zu erhalten. Die Schuldengemeinschaft hatte sich freilich in Lübeck noch nicht vollständig ausgebildet, aber die Frau musste doch auch während der Ehe den Mann, ausser aus der Kriegsgefangenschaft, aus der Schuldhaft mit ihrem Gute lösen, und konnte es nur für sich behalten, wenn der verschuldete Mann sich durch die Flucht gerettet hatte. Auffallend ist dieser Unterschied immer, und Rec. hat weder in dem vorliegenden Buche, noch sonst wo einen genügenden Erklärungsversuch gefunden. Vielleicht erklärt es sich daraus, dass man es als Pflicht der Frau ansah, Alles aufzubieten, also auch ihr ganzes Vermögen, um das Zusammenleben mit ihrem Manne, an dem sie alsdann einen Versorger hatte, wieder möglich zu machen, und diess um so mehr, als ja der Mann selbst, ehe es so weit mit ihm kam, ihre beweglichen

Digitized by Google

Sachen und auch die unbeweglichen (wegen ächter Noth) hätte veräussern können; war hingegen der Mann flüchtig, so hing es nicht von der Frau ab, ihren Versorger wieder zu bekommen, und man hielt es für billig, dass sie zu ihrem Lebensunterhalte ihr Vermögen aus dem ehelichen Gute herausnehme. Dass man die Sache bei dem Aufhören der Ehe früher anders beurtheilte, möchte vielleicht daher kommen, weil die Frau, ganz von ihrer vorigen Verbindung gelöst, eher in ihre Familie wieder aufgenommen, oder wieder verheirathet und so versorgt werden konnte. Uebrigens giebt der Verf. an einer andern Stelle (S. 225.) seine Meinung zu erkennen, dass die Ehefrau ursprünglich auch in dem genannten Falle die Schulden habe mitbezahlen müssen, gleichwie diess immer bei der beerbten Ehe Rechtens war. Von dieser wird in dem 2. Capitel, dessen letzte §§. 41. und 42. wir gleich hier berücksichtigen wollen, gehandelt. „Der Grund, warum der Fall beerbter Ehe anders behandelt wurde, fällt, nach dem Verf., mit dem zusammen, warum man überall ..... das ursprüngliche Vermögen der Frau (nach dem Tode des Mannes, §. 25.) im Sammtgute aufgehen liess, weil es nämlich unnatürlicher erschien, das Interesse der Mutter von dem der eigenen Kinder zu trennen, als bei unbeerbter Ehe, wo überdiess noch die Rechte der Familie der Frau in Betracht kamen, das dieser letzteren von dem der anderweitigen Erben des Mannes.“ Indessen, lässt sich hiergegen sagen, wäre es ja bei einem überschuldeten Vermögen sogar vortheilhafter für die Kinder gewesen, wenn die Mutter, wie bei unbeerbter Ehe, ihr Vermögen hätte herausziehen können. Den eigentlichen Grund jenes Unterschiedes findet daher Rec. darin, dass, bei dem Dasein von Kindern, die beiderseitigen Verwandten der Ehegatten, von jenen, als nächsten Erben, doch von der Erbschaft ausgeschlossen, nicht mehr das Interesse am Gesondertbleiben der Güter hatten*), und dass nun also die Ansichten ehelicher Genossenschaft wirksamer wurden, wonach die Frau, deren Ehe, wenn auch nur ein Kind da war, doch nicht ganz kurz gedauert hatte, neben den glücklichen auch den unglücklichen Verhältnissen unterworfen sein sollte. Dass das Leben der Ehegatten durch die Geburt von Kindern inniger werde — wodurch Einige eine dann eintretende Gütergemeinschaft haben erklären wollen — ist wohl ein zu bloss sittlicher, und doch nicht einmal für jede Ehe Stich haltender Grund, als dass er zur Erklärung dienen könnte; auch findet er namentlich im Lübischen

*) Daher kam es, dass Grundstücke der Frau besonders oft bei beerbter Ehe dem Manne von den Verwandten fahrende übergeben wurden.

Digitized by Google

Rechte seinen Gegengrund darin, dass, bei dem Tode von Kindern, die Ehe wieder als unbeerbte, mit gesondertem Güterverhältnisse angesehn wird. Aus dieser Möglichkeit erklärt es sich wohl, dass der Mann, selbst bei dem Dasein von Kindern, nicht mehr Rechte über die Grundstücke der Frau bekam. Auf das Verhältniss während der Ehe nimmt aber der Verf. viel zu wenig Rücksicht, obgleich hier ja namentlich auch der Schuldenpunkt von grosser Bedeutung ist, daher, nachdem sich die oben erwähnte Schuldengemeinschaft bei unbeerbter Ehe verloren hatte, das revidirte LR. I. Tit. 5. Art. 11. folgerichtig bestimmt, dass eine unbeerbte Frau, bei Ueberschuldung des Mannes, ihren Brautschatz zwar herausziehen könne, dass aber dieser, „wenn sie noch in den Jahren ist, darinnen sie Kinder gebähren kann," sicher belegt werden soll. Da demnach, so lange eine Ehe beerbt werden kann, immer wieder der Eintritt der Schuldengemeinschaft möglich ist, da ferner bei neuen Vermögenserwerbungen beerbter Eheleute die Schuldengemeinschaft wieder wirksam werden muss: so können wir es nicht mit dem Verf. für „consequent" ansehen, dass man die Einrichtung des Borgen und Dagding Auftragen für die Wittwe — die mit Recht das Ende unsres Buchs (§. 42.) bildet — allerdings aus einer „Verkennung der wahren Bedeutung" (S. 236.), seit 1749. (Note 280.) in Lübeck auch bei Frauen lebender Falliten hat gelten lassen. Zwar meint der Verf. nachgewiesen zu haben, dass „wenigstens im revidirten Lübischen Rechte Gütergemeinschaft nicht Statt finde;" aber grade die Schuldengemeinschaft, so wie die sogleich zu betrachtende „Sammtguts-Eigenschaft" des Vermögens nach dem Aufhören der Ehe — während sich die eigenthümliche Unterscheidung der Grundstücke der Frau, in der Ehe, aus dem Obigen erklärt — fordert einen, von der ehelichen Vormundschaft verschiedenen, eigenen Rechtsbegriff, und dieser ist kein anderer, als der der Gütergemeinschaft. Uebrigens ist das, von dem Verf. mit Recht als uralt angenommene, Borgen und Dagding Auftragen nichts weiter, als eine besondere Einkleidung für das allgemeine Recht einer Wittwe, die in Gütergemeinschaft mit ihrem Manne gelebt hat, durch Hingabe alles gemeinschaftlichen Gutes, von der persönlichen Verpflichtung für Schulden, welche sie nicht selbst gemacht, oder wofür sie nicht mitgelobt hat, frei zu werden. Um der Gütergemeinschaft los zu werden, führt der Verf. diess freilich auf Erbrechtsgrundsätze; indessen hätte er doch hier nicht entferntere liegende Rechte berücksichtigen, sondern zunächst an der Vergleichung mit der Grundlage

Digitized by Google

des Stadtrechts, dem sächsischen Landrechte festhalten sollen, welches keine Haftungspflicht der Wittwe wegen Schulden kennt. Während nun eine solche allerdings auch in der Regel nicht bei der unbeerbten Ehe in Lübeck Statt findet (wenigstens nach neuerem Rechte), kommt sie bei der beerbten Ehe vor, deren Güterverhältniss daher auch aus diesem Grunde auf einen andern Rechtsbegriff zu bauen ist, als das des Landrechts.

Wir wenden uns nun erst zu dem Anfange des Capitels, und folgen dem Verf. in der Darstellung der nur nach Aufhören der Ehe in Betracht kommenden Verhältnisse. Erst mit diesem nimmt er — nach seinen im Vorigen erörterten Ansichten über das Verhältniss während der Ehe — die „Entstehung eines Sammtguts“ an. Er beweist im §. 25., mit Hülfe von Urkunden, dass „die Güter der beiden Eheleute als ein innerlich verbundenes Ganze, ein Sammtgut, in welchem der Ursprung der verschiedenartigen Bestandtheile nicht weiter in Betracht kommt, auf den überlebenden Ehegatten und die Kinder übergehn.“ Wir haben oben ein Sammtgut, d. h. ein gemeinschaftliches Gut schon während der Ehe angenommen, freilich bedingt durch das Lebenbleiben der Kinder, als andre Verwandte ausschliessende nächste Erben. Dadurch, dass die Kinder den Tod eines ihrer Aeltern wirklich überlebt hatten, war nun die Ausschliessung in der That geschehen, daher nun kein Grund mehr da war, den Ursprung der unbeweglichen Güter, wie es noch während der Ehe der Fall war, zu unterscheiden. Daraus erklärt sich leicht die Unbedingtheit der fortgesetzten Gütergemeinschaft, im Gegensatz der nur bedingten ehelichen des Lübischen Rechts. Zur wissenschaftlichen Auffassung jener liefert nun dieses Recht einen wichtigen Beitrag, indem von dem Verf. auf das Ueberzeugendste dargethan ist, dass die Kinder Miteigenthümer des Sammtguts sind, so dass sie sogar mit dem Ueberlebenden der Aeltern Verlassungen und Abtheilungen Einzelner unter ihnen vornehmen müssen, bei Unmündigkeit durch Vormünder. Mit Recht wird bemerkt (S. 121.), dass hiergegen nicht die Bestimmung des Stadtrechts (revidirtes Th. II. T. 2. Art. 10.) spreche, dass ein Fremder, nach Lübeck ziehender, mit seinen Kindern nach Lübischem Rechte Theilung vorzunehmen habe, denn „das Recht der Kinder und des überlebenden Parens am Sammtgut ist keineswegs ein solches, das nicht einer Abänderung durch Privatwillkühr unterliegt; kann nun durch ein Gedinge .... etwas vom Rechte Abweichendes darüber festgesetzt werden, so kann diess auch factisch dadurch geschehen, dass man sich unter die

Digitized by Google

Herrschaft eines Statuts begiebt, welches eine Bestimmung, wie die vorliegende, enthält.“ Indessen kann auch ein Fremder die einmal entstandenen Rechte durch eine Verwahrung sichern. Was die „Antheile des überlebenden Parens und der Kinder,“ §. 26., betrifft, so beweist der Verf. gegen Hasse, dass auch schon nach älterem Rechte keine Kopftheilung Statt fand; so heisst es in einem Testamente von 1361 .... *meis pueris .... pertinet ex parte matris ipsorum dimidietas omnium bonorum meorum;* und diess auch wenn die Verstorbene gar Nichts eingebracht hatte — Testament von 1347: ..... *mater illorum puerorum unicum denarium ..... ad me non adduxit.* Jener Ausdruck, *bona mea*, zeigt übrigens, dass der Ehemann das eheliche Gut als eines betrachtete.

Im §. 27. zeigt und erörtert der Verf. die merkwürdige Eigenthümlichkeit des Lübischen Rechts, dass alle Grundstücke in dem auf die Kinder und den Ueberlebenden der Aeltern übergehenden Sammtgute nicht bloss für jene, sondern auch für diesen, selbst wenn er sie vor oder nach der Ehe gekauft hatte, Erbgut wurden*). Diess zeigt sich auch darin, dass wenn der Mann auf seinen Grundstücken lastende Renten erst nach dem Tode der Frau ablöst, jene für diesen Theil des Werths wohlgewonnenes Gut sind, während sie, wenn er es noch bei Lebzeiten der Frau gethan hätte, ganz die Erbgutseigenschaft gehabt haben würden (S. 133.). Der Verf. bemerkt, dass er sich in seiner Abhandlung über die Erbgüter noch unbestimmt darüber ausgesprochen habe, indem ihm die Ansicht widerstrebte; aber nach dem jetzt von ihm aus den Stadtbüchern Beigebrachten kann es allerdings nicht bezweifelt werden. Es liesse sich, meint der Verf., einigermaassen erklären, wenn man die Hasse'sche Theorie der Gütergemeinschaft zu Grunde lege, wonach auch der Ehegatte als Erbe der mystischen Person erscheine. Aber er hat sich ja überhaupt gegen die Annahme einer inneren Gütergemeinschaft erklären zu müssen geglaubt, obgleich er zugiebt, dass die Idee derselben in einem Urtheil des Lübischen Oberhofes aus dem Ende des 15. Jahrhunderts „ziemlich deutlich hervortritt,“ worin es heisst (S. 139.), dass Güter der Frau, durch der Kinder Tod, „myt dem brutschatte, des se eyne vormeringe weren**), wedder uth dem

*) Die Ausdrücke sind: *pertinet in jure devolutionis per mortem uxoris, mariti — ad justitiam devolutionis — hereditates suae per obitum (uxoris, mariti) demortuae — jure demortuae hereditatis.*

**) Wer sieht nicht hier schon einen Einfluss des römischen Rechts — *augmentum dotis* — !

Digitized by Google

samende*) gekamen syn.“ „Ein nicht zu beseitigendes (?) Hinderniss dieser Annahme dürfte indessen in dem ausgedehnten letztwilligen Verfügungsrechte liegen, welches (wie wir sehen werden) auch bei beerbter Ehe dem Manne beiwohnt; und so bleibt denn wohl nichts übrig, als den Schlüssel zu der .... Erscheinung ganz einfach in der unbestrittenen Thatsache zu suchen, dass durch den Tod des erstverstorbenen Ehegatten die vorher, nach Innen wenigstens, gezweieten Güter dem Ueberlebenden und den Kindern zu einem innerlich, der Substanz nach, vereinigten Sammtgute zusammenschmelzen, so dass also der nächste Titel des überlebenden Ehegatten, auch hinsichtlich der von ihm in die Ehe inferirten oder später erworbenen Güter in der Entstehung dieses Sammtguts durch den Tod des Erstverstorbenen liegt, in Folge welcher er auch diese Immobilien nicht allein, sondern ungetheilt mit den Kindern besitzt.“

Ein sonderbarer Satz des Lübischen Rechts ist dieses Entstehen der Erbgutseigenschaft für alle Grundstücke des Ueberlebenden allerdings, und keinesweges als ein allgemein Germanischer zu betrachten**). Aber er erklärt sich doch einigermaassen dadurch, dass, indem bei dem Aufhören der Ehe Kinder da waren, die Güter ohne Rücksicht auf ihren Ursprung getheilt werden konnten, dass also der Ueberlebende vielleicht nicht seine eingebrachten Grundstücke — die sogar während der Ehe veräussert sein konnten — sondern gekaufte zu seinem Antheil bekam; es waren nun aber die Familien-Interessen noch so stark, dass, um die Erbgutsvortheile möglichst zu erhalten, die Ansicht der Anwendung eines Satzes der gesetzlichen Erbfolge auf die Auflösung des ehelichen Vermögens entstand, die sich aber daher auch, als nicht streng rechtlich haltbar, in späterer Zeit nicht hat behaupten können, S. 96. 139. Auch scheint man noch während der Gültigkeit derselben oft das Lästige, namentlich für den Mann, gefühlt zu haben; denn der Verf. bringt Beispiele bei, dass die Ver-

*) S. 136. werden auch Bestimmungen eines Testaments von 1373. mitgetheilt, von denen der Verf. zugiebt, dass sie ebenfalls für die Annahme eines Deutschen Rechtsbegriffs: Sammteigenthum, verschieden von *condominium*, wichtig seien, sodass in jenem das Recht des Einen dem des Andern untergeordnet sein könne, wie namentlich in der Ehe das der Frau dem des Mannes. Diese, Deutsche Ansichten im Lateinischen Gewande verrathende, Stelle mag hier wieder abgedruckt werden: *Item do Ghertrudi, uxori mee, et Jordano, compatri meo simul domus mee proprietatem tali cum condicione, quod uxor mea erit domina domus et domestica in illa domo, et potestatem habebit eligendi, in qua parte domus velit et desiderat commorare.* Vgl. Duncker, Das Gesammteigenthum S. 15. 29., welcher Verf. doch wohl zu wenig darin findet.

**) So ist z. B. nach dem Jütschen Lov das während der Ehe erworbene Kaufland gemeinschaftlich, bekommt aber nicht in den Händen des überlebenden Ehegatten die Eigenschaft von Erbland. B. I. Cap. 6. 34.

Digitized by Google

wandten ihm die Grundstücke „fahrende" zugestanden haben. Jedenfalls aber kann dieser Satz nicht gegen die Annahme einer Gütergemeinschaft sprechen, indem er grade ein Beweis eines Nicht-Unterschieden-Seins der Güter ist, obgleich er nicht als Beweis der für sie angenommenen juristischen Persönlichkeit gelten kann, weil das Schuldenverhältniss, selbst nach Lübischem Rechte, sich nicht damit vereinigen lässt.

Im §. 28. stellt der Verf. das „Recht des Besitzes des überlebenden Ehegatten" dar, welches Verhältniss wir, nach unsrer Ansicht, das der fortgesetzten Gütergemeinschaft nennen. Die Rechte des überlebenden Vaters bleiben die früheren, nämlich die der alleinigen Verwaltung und des Niessbrauchs des Sammtguts; während er aber als Vormund seiner unmündigen Kinder allein handelt, bedarf er der Einwilligung der mündigen Kinder bei Veräusserung von Grundstücken. Die Mutter ist beschränkter, indem sie überhaupt die Güter nicht ohne Zustimmung der Kinder*), oder deren Vormünder, und ihres eigenen Vormundes (Curators) veräussern, noch Schulden machen kann, wenn sie nicht Kauffrau ist. Die Kinder, selbst die volljährigen, haben aber über ihren ideellen Antheil weder ein unmittelbares Veräusserungsrecht, noch ein mittelbares (durch Schuldenmachen, vgl. S. 169—172.). Der Verf. meint ihr Verhältniss „Verfangenschaftsrecht, das Wort im richtigen Sinne genommen," nennen zu können; indessen passt der gewöhnliche Begriff des Wortes doch nicht hierauf, indem bei einer Absonderung der Kinder auch der nachlebende Ehegatte einen Antheil als Eigenthum bekommt.

Im §. 29. erörtert der Verf. noch besonders das Verhältniss des „Zuwachses des Sammtguts." Den Kindern anfallende Geschenke und Erbschaften bleiben ihr besonderes Eigenthum; was dem allgemeinen Begriffe der fortgesetzten Gütergemeinschaft entspricht; dahingegen wachsen solche Erwerbungen des Nachlebenden der Aeltern dem Sammtgute zu, so dass dieser Zuwachs bei einer Theilung mit den Kindern mit getheilt wird, „it net si (wie es im alten Lübischen R. heisst) also, dat dar underscheid ane si;" diess hat das revidirte Recht II, 2. Art. 16., gegen das Wortverständniss, so aufgefasst: „doch mit diesen Kindern (wird er getheilt), welche nicht abgesondert seyn, denn diejenigen, welche von den Eltern abgeschieden, haben nichts zu fordern." Der Verf. bemerkt, dass dies frei-

*) In der von dem Verf. (Note 148.) gerügten Stelle in Eichhorn's St. u. R. G. §. 570. sind nicht eigentlich gänzlich abgesonderte Kinder gemeint.

Digitized by Google

lich richtig sei, dass aber „unterscbed“ Bedingung heisse, so dass also jenes bedeute: es könne mit der Erwerbung die Bedingung verbunden sein, dass den Kindern Nichts davon zukommen solle. Der Grundsatz über die Erwerbungen des Ueberlebenden ist dem Lübischen Rechte eigenthümlich*), und mit Recht bringt der Verf. diess mit der auch eigenthümlichen gänzlichen Absonderung der Kinder in Verbindung, wodurch sie von dem ganzen Vermögen, auch von dem des Ueberlebenden abgefunden werden. Im §. 30. beweist der Verf., dass nach Lübischem Rechte zum Sammtgut auch nicht dasjenige Vermögen gehöre, was der Ehegatte noch bei seinen Aeltern stehen gehabt habe, insofern es nicht mitgelobt sei; obgleich man diess vielfach geläugnet habe, weil man von der Idee einer allgemeinen Gütergemeinschaft ausgegangen sei. Da im Zweifel allerdings nicht ein grösserer Umfang der Gütergemeinschaft anzunehmen ist, und die Lübische überhaupt manche Beschränkung und Unregelmässigkeit zeigt, so giebt Rec. hierin dem Verf. Recht, um so eher, da bei unbeerbter Ehe — wovon in diesem Zusammenhange noch nachträglich gehandelt wird — auch das eheliche Erbrecht sich nicht auf solches Vermögen erstreckt.

Das Verhältniss, in welchem die Kinder mit dem Ueberlebenden, „in der Were“ — „*in mansione*,“ „*possessione*“, zu Gedeih und Verderb (to diende unde to vordervende) sitzen, kann, ausser durch den Tod der Kinder (wovon der Verf. in dem vorliegenden Theile seiner Abhandlungen nicht handelt, durch Absonderung derselben (§. 31. u. 32.) aufhören, die entweder freiwillig oder unfreiwillig ist. Jedes Kind hat ein Recht auf „sein Erbe, wenn es zu seinen Jahren gekommen ist.“ Diess ist das Mündigkeitsalter, indem sich wohl nicht nachweisen lässt, dass in Lübeck der sächsischrechtliche Unterschied zwischen jenem, und „zu seinen Tagen kommen“, gegolten hat; es scheint hier eine Verschmelzung Statt gefunden zu haben, indem für die Töchter das 12te, für die Söhne das 18te Jahr (ein in norddeutschen und nordischen Rechten sehr häufig vorkommendes Alter) festgesetzt war. Obgleich das Mündigkeitsalter im neueren Rechte ein späteres geworden ist, so will der Verf. in diesem einzelnen Verhältnisse jenes ältere noch als geltend angesehn wissen, wovon Rec. sich nicht durch den von ihm angeführten Hauptgrund hat überzeugen können, dass die Töchter doch auch damals nicht ganz selbstständig geworden wären, und doch ihr Erbe fordern durf-

*) Vergl. mein Lehrbuch, 2. Ausg. §. 141. a. E.

Digitized by Google

ten, daher auch jetzt das frühere Alter sowohl bei ihnen als bei den Söhnen unbedenklich fortbestehen könne. Da aber doch jene Jahre Mündigkeitsjahre waren, das neuere Recht ausdrücklich nur zur Mündigkeit gekommenen Kindern das Recht gibt, für diese aber eine andre Zeit eingeführt worden ist: so scheint der Verf. hier, wie manchmal, zu geneigt, Sätze des älteren Rechts für den heutigen Rechtszustand festzuhalten. — „Unter erve (sagt er) ist unstreitig der Antheil am Sammtgute, d. h. die Hälfte desselben oder der aliquote Theil des einzelnen Kindes zu verstehen.“ Die Stadtbücher enthalten viele Beispiele der Geltendmachung des Rechts durch die Kinder, besonders, wie es die Natur der Sache mit sich bringt, einer Mutter gegenüber. „Nur in einem Falle scheinen selbst volljährige Kinder keine Abtheilung haben verlangen können, wenn sie nämlich bereits bei Lebzeiten beider Aeltern zur Ehe oder zur Betreibung eines selbstständigen Gewerbes ausgesteuert waren“, S. 164. Uebrigens kommt es vor, dass die Kinder von ihrem Rechte nur theilweise Gebrauch machten, z. B. nur ihren Antheil an den beweglichen Gütern forderten; auch ergeben die Stadtbücher, dass die Verwandten zugezogen wurden.

Als Fall, da ein Kind wider seinen Willen genöthigt werden kann, sich absondern zu lassen, kommt im alten Lüb. R. der vor, wenn die Verwandten es, wegen der Handlungsweise desselben, für nothwendig erachten. Nach dem, was vorher über das Schuldenmachen gesagt worden ist, kann jenes nur von dem Verhältnisse verstanden werden, wenn der Nachlebende das Kind in die Mitverwaltung der Güter aufgenommen hat. Wahrscheinlich ist diese Bedeutung der Satzung den Revisoren nicht ganz klar gewesen, und sie haben sie daher gar nicht aufgenommen. Uebrigens verjährt die Forderung auf das einem Kinde zum Zweck der Abtheilung Ausgelobte in 2 Jahren, womit nicht der Ausspruch, bei dem der Nachlebende vorläufig im Besitz bleiben soll, zu verwechseln ist. — Nachdem der Verf. in §. 33. den in Lübeck nur auf Gewohnheitsrecht beruhenden Satz angeführt hat, dass auch der schlecht wirthschaftende Nachlebende der Aeltern von den Verwandten unmündiger Kinder genöthigt werden kann, diese abzutheilen, kommt er zu dem Hauptfalle, in welchem eine Abtheilung vorzunehmen war, nämlich wenn jener eine zweite Ehe einging. Doch fand keine unbedingte Nothwendigkeit Statt, insofern die Kinder oder deren Verwandte in dem Beibleiben des Sammtgutes und in Einkindschaft einwilligten, wie im §. 34. aus den Stadtbüchern nachgewiesen wird. Die Regel aber

Digitized by Google

enthalten schon Lateinische Codices, deutlicher doch Deutsche, aus denen die Revisoren (übrigens allerdings den Grundsatz beibehaltend, II., 2. A. 21.) im B. I., Tit. 6. Art. 1. ein ganz anderes Gesetz gebildet haben.

Im §. 35. erörtert der Verf. den Fall, wenn der überlebende Ehegatte ohne Weiteres zur zweiten Ehe geschritten war, und weist urkundlich nach, dass noch in der letzten Hälfte des 14ten Jahrhunderts die Ansicht von dem Rechte der Kinder auf die Hälfte des aus der früheren Ehe herrührenden Sammtgutes festgehalten wurde (S. 184. f.). Später aber entstand eine Unfolgerichtigkeit im Rechte dadurch, dass man in Abfassungen des Lübischen Rechts Satzungen aus dem Hamburger Rechte aufnahm, welches das Eingebrachte des vorverstorbenen Ehegatten unterschied, und diess den Kindern erster Ehe zusprach (S. 183.). Indem jene nun von Abschreibern lückenhaft abgeschrieben wurden, die Revisoren des Lüb. R. nur solche Codices vor sich hatten, und die Quelle nicht kannten, so erklären sich daraus, wie der Verf. ausführlich nachweist, die Bestimmungen in Bd. II. Tit. 2. Art. 28., einer Stelle, die also auch eine Unregelmässigkeit im Lübischen ehelichen Güterrechte enthält, deren Geschichte aber ein Beweis ist, dass gerade in der folgerichtigen Ausbildung der Gütergemeinschaft Störungen eingetreten sind. Im §. 36. wird der gewöhnliche Fall behandelt, dass bei Eingehung einer zweiten Ehe eine Abtheilung vorgenommen wurde, bei der, selbst wenn die Kinder volljährig waren, nach einem richtigen Gefühle, ihre Verwandten sie dem Nachlebenden der Aeltern gegenüber vertraten; auch wurden sie, und nicht bloss die Vormünder, bei Unmündigkeit der Kinder zugezogen, was um so nothwendiger erschien, weil ja der überlebende Vater selbst Vormund seiner Kinder war; bei solchen, die keine Verwandte hatten, trat der Rath an deren Stelle. Das Voraus der Aeltern (revid. L. R. II., 2. Art. 2. u. 3.), ausser ihrer Hälfte, scheint in früherer Zeit grösser gewesen zu sein. Unmündigen Kindern konnte statt der wirklichen Abtheilung auch ein Ausspruch des ihnen Zukommenden geschehen, wenn Vater oder Mutter für das in ihren Händen bleibende Gut gehörige Sicherheit leisteten.

Im §. 37. sind Urkunden mitgetheilt zur Erläuterung der „Abtheilung ausser dem Falle der zweiten Ehe", aus denen namentlich hervorgeht, dass der Zweifel von Mevius, ob auch die Mutter dieses Recht habe, — indem das revidirte Recht II., 2. Art. 29. nur das des Mannes ausdrücklich erwähnt — ganz ungegründet ist. Die Auseinandersetzung geschah auch wohl, besonders von einer Mutter, so,

Digitized by Google

dass der Ueberlebende der Aeltern, unter blossem Vorbehalt einer Leibzucht (Lifgedhing), den Kindern das ganze Sammtgut überliess. Von einer Wiederherstellung der Sammtgutsverhältnisse kommen aber Beispiele vor... *Notandum, quod coram consilio... reparassent indivisam seu communem possessionem, proprie* ene Were, *omnium bonorum suorum, ita videlicet, quod idem* (der Sohn) *non debebit aliquos sumptos aut expensas facere super bona predicte sue matris, ipsa vivente.* Diese so ausgedrückten Bestimmungen für die fortgesetzte Gütergemeinschaft erscheinen insofern bemerkenswerth, als wir einen der richtigen Grundsätze für die eheliche Gütergemeinschaft auch für jene ausdrücklich ausgesprochen finden, wonach zu ihrem Begriffe nicht gemeinschaftliche Verwaltung gehört.

Der §. 38. handelt von dem „neueren Rechte in Betreff der Abschichtungen", welches die wesentliche Abweichung von der älteren reineren Sammtguts Ansicht zeigt, dass das von jedem Ehegatten herrührende Gut wieder unterschieden werden kann, so dass der überlebende Ehegatte nicht die gänzliche, sondern nur eine theilweise Absonderung von dem Gute des verstorbenen vorzunehmen braucht. Hierfür sucht der Verf. die Erklärung in den Verhältnissen der Handelsstadt, deren grösserer Verkehr es immer schwieriger und bedenklicher gemacht habe, ein kaufmännisches Vermögen, zum Behuf der Sammtgutstheilung, aufzumachen. Indessen kommt dieselbe dem Rec. nicht ausreichend vor; denn, abgesehen davon, dass nicht alle Lübecker Kaufleute waren, konnte ja das von dem Verstorbenen herrührende Vermögen einen sehr grossen Theil des Sammtguts ausmachen (der Verf. bemerkt selbst an einer andern Stelle, dass bei den Verheirathungen viel auf Vermögen gesehen wurde), und bildete es den grössten Theil, so musste der überlebende Ehegatte es doch für vortheilhafter halten, eine Sammtgutstheilung, also gänzliche Abschichtung der Kinder vorzunehmen. Eher möchten wir in dem neuen Rechte einen die Deutsche Rechtsentwickelung störenden Einfluss Römischer Eherechtsansichten finden, woraus sich vielleicht auch schon die oben berührte Festsetzung des Ausnahmefalls erklärt, da ein Ehegatte, ohne seine Kinder abzusondern, eine zweite Ehe eingegangen war. Da nun in diesem Falle der Nachlebende freilich neben den Kindern beider Ehen das Gut des in der zweiten Ehe Verstorbenen nach Hauptzahl theilen sollte (revid. L. R. II., 2. A. 28.), und selbst einen Kindestheil behielt, so lag es doch sehr nahe, dass ihm Mevius — den der Verf. deshalb tadelt — wahrscheinlich aber schon vor ihm die Praxis, auch wenn er so mit eigenen Kindern

Digitized by Google

allein theilte, Kindestheil einräumte*); denn hatte man einmal das reine Sammtgutrecht verlassen, warum sollte dem überlebenden Ehegatten nicht eben so gut neben Kindern, als, bei unbeerbter Ehe, neben anderen Verwandten ein ehelicher Erbtheil zugestanden werden?

Rec. hält es mit dem Verf. für glaublich, dass die theilweise Abschichtung schon vor der Revision des Stadtrechts gewohnheitsrechtlich geworden war, sieht aber nicht ein, warum nicht der Ueberlebende schon ursprünglich auch eines von mehreren Kindern, wie alle zusammen, so hat abtheilen können, da ja bei der vollkommenen Abschichtung beide Fälle gleich behandelt werden. Obgleich nun der aus älteren Codices genommene 11te Artikel im 2ten Titel des 2ten Buchs eigentlich von der gänzlichen Abschichtung zu verstehen gewesen wäre, so begreift es sich leicht, dass, nachdem einmal die theilweise aufgekommen war, seine Ausdrücke, „Erbtheil nach dem verstorbenen Vater oder Mutter", von dieser verstanden wurden, und nach des Rec. Meinung schon von den Revisoren, indem sie den 33sten Artikel neu hinzugefügt haben, zur Unterscheidung beider Abschichtungsarten, und hier grade die gänzliche nennen: Absonderung „von allem Gute, Väterlichem und Mütterlichem"**). Der Verf. bemerkt, dass auch die theilweise Absonderung durch einen Ausspruch geschehen kann, der, wenn er vor dem Rathe gethan wird, ein „verbürgtes" Recht giebt (die vorzügliche Sicherheit wird durch das alte „verborget" bezeichnet).

Unter den „Wirkungen der Abtheilung" wird im §. 39. besonders hervorgehoben, dass, obgleich auch gänzlich abgetheilte Kinder von ihren Aeltern, bei Veräusserungen von Erbgütern berücksichtigt werden müssten, sie doch kein Pflichttheilsrecht mehr an dem zu vererbenden wohlgewonnenen Güte haben, weil die Theilung des Sammtgutes ihnen schon Alles gewährt hat, was sie nach dem fremden Rechte ansprechen können; wohingegen, da „man durch die partiellen Theilungen von dem Grunde des ursprünglich heimi-

*) Dieser Grundsatz ist für mehrere Holsteinische Städte mit Lübischem Rechte gesetzlich anerkannt; s. mein Lehrbuch, 2te Ausg. §. 153. (grossfürstl. Rescript von 1763.).

**) So setzt auch die Holsteinische Vormünder-Verordnung von 1742. beide voraus, dieselben Ausdrücke gebrauchend: „mit den Kindern erster Ehe des mütterlichen, oder beides, mütter- und väterlichen Gutes halber Richtigkeit treffen." Diess ihm so nahe liegende Recht hätte der Verf. anführen können als Zeugniss, dass das neuere Recht auch anderswo, eben wie die neue Lübeckische Vormünder-Verordnung von 1820., bei Eingehung einer zweiten Ehe, theilweise Absonderung schon lange für hinreichend achtet. S. mein Lehrbuch, §. 154. (7).

Digitized by Google

schen Rechts gewichen ist*), man damit zugleich auf das Gebiet des subsidiären Rechts hinübergetreten ist**).

Es bleibt uns nun noch der §. 40. „Letztwillige Verfügungsrechte des Ehemannes" zu betrachten übrig, nachdem die beiden darauf folgenden §§. schon in einem andern Zusammenhange berücksichtigt worden sind. Das Lübische Recht zeichnet sich durch grosse, dem Manne in dieser Rücksicht eingeräumte Befugnisse aus. Nicht bloss kann er verfügen, dass die Frau sofort nach seinem Tode, ohne im Beisitze zu bleiben, mit den Kindern das Sammtgut theilen soll, sondern, gleichwie er bei unbeerbter Ehe ihr gesetzliches Erbrecht schmälern kann, ist er bei beerbter Ehe befugt, ihr, anstatt der Hälfte des Sammtguts, einen kleineren Theil zu geben; namentlich, wird nachgewiesen, war es sehr gewöhnlich, sie nur auf einen Kindestheil einzusetzen. Weil nun diess so häufig geschah, so enthält eine, ins revidirte L. R. II. T. 1. Art. 8. aufgenommene Satzung eine Auslegungsregel, wann die Frau, auch ohne ausdrückliche Bestimmung, als auf Kindestheil des Sammtguts eingesetzt, betrachtet werden solle, nämlich wenn der Mann ihr noch (über) 8 Schill. 4 Pf. besonders vermacht habe; diess ist später freilich ganz anders verstanden worden, S. 221. f. Der Verf. ergreift nun, zum Beweise seiner mehrmals berührten allgemeinen Ansicht über das Lübische eheliche Güterrecht, mit Eifer das grosse letztwillige Verfügungsrecht des Mannes, als Etwas, wodurch „das Fundament einer selbst ersonnenen Theorie ehelicher Gütergemeinschaft .... völlig erschüttert wird; denn was ist mit dieser Theorie unvereinbarer, als die nachgewiesene Macht des Mannes, einseitig über das im Sammtgute enthaltene wohlgewonnene Vermögen der Eheleute auf den Todesfall nach Willkühr, unter Verkürzung der gesetzlichen Erbrechte der Frau, zu verfügen?" Rec. giebt gerne zu, dass das Lübische Recht auch hier wieder von den meisten Germanischen abweicht, aber in einer Rechtseinrichtung, die ja grade aus dem Römischen Rechte in dieselben hineingekommen ist. Dennoch lässt sich die Entstehung der umfassenden Testirungs-Befugniss des Mannes eher aus gütergemeinschaftlichen Ansichten erklären (wenn man nur nicht unrichtig gemeinschaftliche Verfügungsrechte annimmt), als aus einem gesonderten

*) Hier nähert sich der Verf. unvermerkt des Rec. oben angeführter Ansicht von der Entwickelung des Lübischen Rechts.

**) Wie kann aber der Verf. sagen, dass diese Frage nicht von Schriftstellern berührt sei? S. mein Lehrbuch, 1. Ausgabe 1834. §. 199., 2. §. 200., und die dort angeführten.

Digitized by Google

Güterverhältnisse; denn — fragen wir nun von unserer Seite den Verf. — was kann mit diesem unvereinbarer sein, als über fremdes Vermögen, das der Frau, ein Testament machen? Dass der Mann diess wirklich nicht kann, zeigen die oben erörterten, für die unbeerbte Ehe geltenden Grundsätze. Bei der beerbten, sagt der Verf. S. 220. selbst, hielt man nicht (wie bei jener) ängstlich darauf, dass die Frau ihr Eingebrachtes zurückbekam. Warum aber nicht? Ohne Zweifel desshalb, weil man dem Güterverhältnisse einer solchen Ehe einen andern Begriff unterlegte. Sah man nämlich das ganze eheliche Vermögen schon während der Ehe als ein Sammtgut an, welches, auch in Ansehung des von der Frau herrührenden, mit der Person des Mannes verbunden war, so testirte er nicht über fremdes Gut; es war nur eine Erweiterung seines alleinigen Verfügungsrechts unter Lebenden auf den Fall des Todes, welche um so eher begreiflich wird, als sich doch insofern deutschrechtliche Ansichten gegen das Römische Testamentsrecht behauptet hatten, dass es nicht auf Erbgüter erstreckt wurde. —

Digitized by Google

II. Anzeigen.

Deutsches Staatsarchiv. 5. Bd. Herausg. vom Regierungsrath **Buddeus.** Jena, Frommann, 1844. IV u. 356 S. gr. 8. (geh. $1\frac{2}{3}$ Thlr.)

Noch ist kein Jahr vergangen, dass wir den 4. Band dieses verdienstvollen Sammelwerks anzeigten (S. 354. f. d. Jahrb. v. 1843.) und schon liegt wieder ein reichlich ausgestatteter Band vor uns. Man kann von diesem schnellen Erscheinen unbedenklich auf eine dem Unternehmen sehr günstige Stimmung des Publikums schliessen; denn nur bei einer recht lebhaften Theilnahme desselben wird die Existenz des Archivs möglich seyn und eine so rasche Folge der Bände Statt finden können. Dieses Resultat ist in jeder Beziehung ein gar sehr erfreuliches. — Der vorliegende Band enthält wieder mehrere recht werthvolle Beiträge. Er ist besonders für das juristische Publikum von grossem Interesse; denn er bringt einige sehr gediegene, der Rechtswissenschaft angehörige Ausführungen. Den Anfang macht eine Abhandlung des Ober-Justizraths *Dr.* v. Zirkler zu Tübingen über die staatsbürgerlichen Wahlrechte der Verurtheilten und Begnadigten (S. 1—18.). Dieser gehaltreiche Aufsatz, veranlasst durch frühere Ereignisse in Württemberg, ist der Aufmerksamkeit der Juristen um so mehr zu empfehlen, als er eine für das constitutionelle Staatsrecht äusserst wichtige Frage zuerst mit sorgfältiger Unterscheidung verwandter und daher oft vermischter Verhältnisse und Begriffe untersucht und der Lösung näher bringt. — Es folgt ein Aufsatz des, wie aus sonstigen Leistungen, so insbesondere aus dem Staatsarchiv rühmlichst bekannten, tüchtigen Ignatz Beidtel über die Privatvereine (S. 19—82.). Der Verf. bespricht folgende Gegenstände: die Eintheilungen der Privatvereine, die Natur des Gesellschaftsvertrages, die Stellung der Privatgesellschaft gegen den Staat, die Verhältnisse der Gesellschaftsglieder zur Privatgesellschaft, die Stellung der Gesellschaftsglieder gegen auswärtige physische und moralische Personen, die Corporationen betrachtet im Gegensatze zu andern Privatgesellschaften, die Erwerbsgesellschaften, Vereine für das gesellige Vergnügen, für wissenschaftliche Zwecke, für politische Ideen, für religiöse Plane, für wohlthätige Zwecke und Versorgungsanstalten, politische Bemerkungen über Privatvereine. Dieser Aufsatz hat uns jedoch, wir gestehen es offen, weit weniger, als die früheren des Verfs., angesprochen. Es treten gar zu sehr veraltete philosophische Ansichten hervor und die Entwicklungen des Verfs.

Digitized by Google

können oft dem Vorwurfe der Oberflächlichkeit nicht entgehen, wenn schon Einzelnes als gelungen zu bezeichnen ist. — Die dritte Abhandlung ist von dem bekannten *Dr.* Karl Murhard, der Versuch einer wissenschaftlichen Begründung des in theoretischer wie praktischer Beziehung hochwichtigen Unterschiedes zwischen Grund-Vermögens- und Grund-Einkommens-Steuern, mit besonderer Rücksicht auf die diessfalsige Gesetzgebung in Deutschland (S. 83—139.) — Ein vierter Aufsatz führt die Ueberschrift: Das Landesverfassungsgesetz für das Königr. Hannover v. 1. Aug. 1840. und der Bundestagsbeschluss v. 5. Sept. 1839. (S. 140—218.). Er ist die Perle dieses Bandes. Mit entschiedener, tüchtiger Gesinnung und Sprache werden hier die Rechtsverletzungen, durch welche der gegenwärtige Zustand erkauft ist, dargelegt und die Gefahren bezeichnet, in welche das Vaterland auf diese Weise gestürzt ist. Wir empfehlen dringend diesen Aufsatz der allgemeinen Aufmerksamkeit; er enthält das Treffendste, was neuerdings über jene Angelegenheit gesagt worden ist. Am Schlusse stellt der Verf. die correspondirenden Bestimmungen des Staatsgrundgesetzes und des Landesverfassungsgesetzes über die Rechte und Pflichten der Unterthanen im Allgemeinen und über die Gemeinden und Körperschaften zusammen. — Unter Nr. 5. steht ein Aufsatz von L. Buhl: „Die Grundsteuerbefreiungen der Rittergüter in Preussen und Herr v. Bülow-Cummerow (S. 219—239.), welcher mit Fleiss und Sachkenntniss gearbeitet ist. — Höchst interessant ist das von demselben Schriftsteller der Redaction mitgetheilte Actenstück (S. 240—314.): „Bericht des vorbereitenden Ausschusses des achten Provinzial-Landtages der Stände des Königr. Preussen über den von ihm berathenen Entwurf des Straf-Gesetz-Buches.“ Nicht minder werthvoll ist folgendes Actenstück: „Enderkenntniss, Vorstellung und Cabinetsverfügungen in Untersuchungssachen wider die Mitglieder des allgem. Magistrats der Haupt- und Residenzstadt Hannover wegen der von denselben am 15. Juni und 11. Juli 1839. an die hohe deutsche Bundesversammlung gerichteten Eingaben und deren Verbreitung“ (S. 315—330.). Wir brauchen über beide Actenstücke weiter Etwas nicht hinzuzufügen; ihre Bedeutung wird jedem Deutschen Juristen einleuchten. — Auf die Actenstücke folgen ein kurzer Aufsatz (S. 331—343.) gegen einen Aufsatz in Biedermann's Monatschrift (Mai 1843., S. 450. ff.) gerichtet: „Die Postreformen Oesterreichs und dessen Uebereinkünfte mit anderen deut. Staaten“, eine Recension und Miscellen (S. 350—356.).

Der Kapitular-Vicar. Eine canonistische Abhandlung von **Jos. Ign. Ritter,** Dr. d. Th. u. b. R., Canonicus am Domstifte zu Breslau u. s. w. Münster, Aschendorff'sche Buchh., 1842. 70 S. 8. (geh. $\frac{1}{3}$ Thlr.)

Der Verf. hat bekanntlich während der letzten Vacanz des Bisthums Breslau das Amt eines Capitelsverwesers bekleidet. Um so

Digitized by Google

mehr dürfen wir voraussetzen, dass er die Lehre von der interimistischen Verwaltung der bischöflichen Jurisdiction gründlich behandeln werde. Diese Hoffnung ist auch nicht getäuscht worden. Zwar empfangen wir über die ziemlich dunkeln Verhältnisse der älteren Zeit keine näheren Aufschlüsse, wie sie durch Erforschung der das Stiftswesen betreffenden reichhaltigen Urkundenschätze wohl zu gewinnen gewesen wären. Dagegen ist das neuere Recht nach den bekannten Verfügungen des Conciliums von Trient im Ganzen gründlich und übersichtlich (meist nach Ferraris) behandelt. Der Verf. stellt zunächst die verschiedenen Weisen der Erledigung dar, wobei er des *cap.* 3. *de suppl. negl. prael. in VI^to* gedenkt, ohne jedoch die viel bestrittene Frage, ob unter dessen Herrschaft auch der Fall zu stellen sei, wenn der Bischof durch die eigene Landesregierung gefangen hinweggeführt werde, anders als durch eine einfache Negation zu entscheiden. Mit dieser ist es aber um so weniger allein gethan, je wichtigere Argumente bekanntlich der entgegengesetzten u. a. von dem Metropolitancapitel zu Cöln festgehaltenen Ansicht zur Seite stehen. Hierauf wird der absoluten Nothwendigkeit der Bestellung eines Vicars und der Devolution gedacht, und die Lehre von der Qualification des Verwesers erörtert. Hiernächst behandelt der Verf. den Wirkungskreis des Vicars, wobei er von dem richtigen Grundsatze ausgeht, dass auf den letztern die bischöfliche Jurisdiction privativ übergehe, wie dieses u. a. auch ein preuss. Rescr. v. 17. Juli 1832. anerkennt. U. a. bemerkt er, dass das Capitel nicht berechtigt sei, dem Vicar im Fall seiner Verhinderung einen Substituten zu ernennen. Dieses ist unzweifelhaft richtig, während auf der andern Seite dem Capitel nicht verwehrt sein kann, dem Vicar bei der Bestellung sogleich einen Substituten beizugeben, sobald eine längere Abwesenheit des erstern erwartet werden muss. So verfuhr z. B. das Capitel zu Constanz, als es den Freih. v. Wessenberg zum Vicar bestellte, eine Wahl, die freilich aus anderm Grunde nicht die päpstliche Bestätigung erhielt. Die Frage, ob das Capitel dem Bischof einen Rathgeber beiordnen könne, beantwortet der Verf. verneinend, indem er sich auf eine Decl. der *Congregatio concilii* und die (übrigens falsch citirte) *Bibliotheca* von Ferraris bezieht. Indessen hat es keinen Zweifel, dass das Capitel die Mitglieder des bestehenden geistlichen Rathes bei der Bestellung des Vicars zugleich zu bestätigen berechtigt ist. Der angeführte Ferraris hat nur den Fall im Auge, wenn in Ermangelung eines Doctors ein nicht promovirter Domherr gewählt ist, und erklärt dann unter Bezugnahme auf Beschlüsse der *Congr. conc.*, dass der letztere alsdann sich einen geeigneten Consultator erwählen solle. Am Schlusse endlich wird die Absetzung des Vicars erörtert, die, wie der Verf. mit Recht entscheidet, nicht dem Capitel zusteht, sondern der *Congr. episc.* vorbehalten ist.

Digitized by Google

Der Ehescheidungs-Entwurf vom Juli 1842. nach seinem religiösen, gesellschaftlichen und juristischen Standpunkt betrachtet. Breslau, (Neubourg), 1843. 23 Seiten 8. (geh. $\frac{1}{6}$ Thlr.)

Ueber Eheschliessung, Ehescheidung u. Wiederverheirathung. Den K. Preuss. Provinzial-Landständen zu einer möglichen Berücksichtigung gewidmet. Sangerhausen, Rohland, 1843. 55 S. 8. (geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

Durch die vorlieg. Flugschriften*) wird die Frage nach der Angemessenheit des bekannten Preussischen Gesetzentwurfes ihrer Lösung nicht nähergerückt; wo es gilt, den entscheidenden Schritt zu beurtheilen, durch welchen die in Blut und Leben des Volkes eingedrungene flachrationalistische Auffassung der Ehe verbannt werden soll, kann oberflächlichen und unberufenen Rathgebern, wie sie hier sich aussprechen, kein Recht auf Berücksichtigung zugestanden werden. Der Verf. von Nr. 1. behauptet, dass die Bibel für die Ehescheidungen „sogut wie keine Vorschriften" enthalte und auch in dem von den Verlobten vor der Gemeinde abgelegten feierlichen Versprechen findet er kein Hinderniss der Scheidung, weil er dasselbe lediglich als ein bedingtes betrachtet. Die Zulässigkeit der Scheidung ist ihm vielmehr durch die protestantischen Glaubensansichten unmittelbar gegeben, als deren Ausdruck sich ihm das Allgemeine Landrecht darstellt. Hiernach spricht er über die Beschränkung der Scheidungsgründe, welche das Hauptziel des Entwurfes ist, ein zum grössten Theile verwerfendes Urtheil; besondern Anstoss nimmt er an der beabsichtigten Aufhebung der §. 700. 702. des A. L.-R., durch welche ihm den Ehemännern das Recht eingeräumt zu sein scheint, ihre Gattinnen nach Gefallen zu schlagen, zu beschimpfen oder einzusperren, ohne diesen letztern auch nur im Geringsten den Schutz der Gesetze zu gewähren! Ebenso wenig Gefallen hat er an dem projectirten Scheidungsverfahren, anstatt dessen er vielmehr die Instruction der Sache durch den persönlichen Richter und die Aburtheilung durch eine Jury empfiehlt, die in den Städten aus zwei Stadtverordneten des Bezirkes und vier verheiratheten achtbaren Bürgern, auf dem Lande aus der Ortsobrigkeit und vier bäuerlichen Grundbesitzern, für die höheren Stände aber aus sechs Standesgenossen bestehen soll. Es ist wohl nicht nöthig, über einen solchen Vorschlag noch irgend ein Wort zu sagen; diese Ehre soll ihm hier nicht angethan werden. — Nr. 2. scheint von einem Geistlichen herzurühren, der auf die Juristen einen gewaltigen Hass geworfen hat. Der Verfall des ehelichen Lebens durch die Häufung der Scheidungsgründe ist ihm durch die „Jurisprudentiarier", durch die „Juridie" herbeigeführt. Ja soweit geht sein Ingrimm, dass er sagt, die meisten Ehescheidungen seien eben in dem Stande der „Gesetzmänner" vorgekommen wegen Schuldenmachens, Trinkens und Spielens; in dem

*) Ueber andere, denselben Gegenstand betreffende Schriften vgl. Jahrb. 1842. S. 846. ff. u. 1040. und 1843. S. 278. ff. Die Red.

Digitized by Google

Stande der „Gerichtsdirectoren", von denen viele wegen ehebrecherischen Lebens cassirt worden sein sollen. Der Ehegesetzentwurf ist aber das Werk von Juristen, und eben aus diesem Grunde zeigt er sich dem Verf. „in einer so von allem religiösen, christlichen Gewande entblössten ekelhaften Nacktheit formeller, juridischer und juristischer menschlicher Rechtssatzungen zum Theil längst verklungener, mit gutem Grunde antiquirten Rechtsgesetze, dass schon dadurch die christlichen Gemüther, — die nach einer absoluten göttlichen Gesetzgebung eine Sehnsucht im Innern tragen, — chocquirt und vom Anfang an eingenommen wurden." Was aber bietet dafür uns dieser christlichste aller Schriftsteller? Er fordert 1) Erschwerung der Verheirathung solcher, die entweder noch nicht die gehörige Altersreife erlangten, oder sich nicht ernähren können, und 2) die Errichtung eines aus achtbaren Männern und Frauen bestehenden Familienrathes, der unter dem Vorsitze des Geistlichen durch Ermahnungen thätig werden soll, wo zwei Personen ohne Neigung und Liebe, blos um zeitlicher Vortheile willen sich ehelichen wollen, oder sonst sich befürchten lässt, dass der Ehestand kein glücklicher sein werde. Weiter sollen 3) die Ehen allein von den Geistlichen am Altar aufgelöst werden, nachdem die Gerichtsmänner und Ortsobrigkeiten entschieden haben, dass die Ehe getrennt werden müsse. Vor die Consistorien, Superintendenten und Pfarrämter, den christlichen Familienrath, die Ortsobrigkeit und die Ortspolizeibehörde gehört nach seiner Ansicht allein die Scheidung, nicht in die Hände der weltlichen Richter und Gerichte, die von den Scheidungen und von zu bestrafenden Verbrechen ihre Besoldungen beziehen! — Nach diesen Proben einer absoluten Verwirrung aller Begriffe wollen wir die Theorie des Verfs. in Beziehung auf die Scheidungsgründe nicht verrathen. Nur das möge noch bemerkt werden, dass der Verf. für das ganze Deutsche Volk aller Religionen, also auch für die Juden, eine einheitliche Gesetzgebung fordert, die durch den Bundestag vermittelt werden solle!!

Die Civilehe, oder Beantwortung der Frage: Ist deren Einführung im christlichen Staate nothwendig oder wünschenswerth? Von **Christian Bonhard**, zweitem evang. Stadtpfarrer zu Giessen. Giessen, Ferber, 1843. IV u. 32 S. 8. (geh. $\frac{1}{8}$ Thlr.)

Der Verf. beantwortet die aufgestellte Frage verneinend, weil er keinen Grund aufzufinden weiss, der für die Nothwendigkeit der Einführung spräche, weil die Ehe, als blosser bürgerlicher Act betrachtet, an ihrem ehrwürdigen Ansehen verlieren muss, weil dadurch der Religion ein wirksames Mittel, um ihren Einfluss geltend zu machen, entzogen wird, und weil die Civilehe auch dem religiösen Gefühle widerstreitet. In diesen Resultaten stimmen wir mit ihm völlig überein. Die Begründung ist für den Zweck, der zunächst auf Belehrung des Volkes gerichtet ist, genügend.

Digitized by Google

Joannis Faxioli et Bartoli de Saxoferrato de summaria cognitione commentarii. *Edidit Prof.* **Dr. Briegleb.** Erlangen, Bläsing, 1843. XVI u. 76 S. gr. 8. (geh. $\frac{3}{8}$ Thlr.)

Die Bearbeitung der Theorie des Civilprocesses hat in der neueren Zeit eine Richtung genommen, deren Möglichkeit man früher nicht geahnt hat und deren Nützlichkeit noch jetzt von Manchem bezweifelt wird. Man hat nämlich in der Ueberzeugung, dass unser heutiger Civilprocess hauptsächlich durch die Italienischen Practiker des dreizehnten bis funfzehnten Jahrhunderts die Eigenthümlichkeiten erhalten habe, welche ihn von dem Römischen Process wesentlich unterscheiden, Studium und Bearbeitung den literarischen Producten dieser Italienischen Jurisprudenz zugewendet. Wir erinnern nur an die Ausgaben von Wunderlich und Bergmann. Ist nun aber diese Richtung für die Wissenschaft selbst eine förderliche, verdient sie Unterstützung? Diejenigen, welche hieran noch zweifeln möchten, braucht man nur auf ein Product jener Richtung hinzuweisen, welches die vollständigste Rechtfertigung zur Sache enthält. Es ist dies das Werk des Herausgebers über executorische Urkunden und Executivprocess, welches in der wissenschaftlichen Bearbeitung des Civilprocesses Epoche macht und erst eine gründliche Einsicht in das Wesen des Executivprocesses möglich macht. Sonach können wir den Herausg. gegenwärtig als den Hauptrepräsentanten jener wissenschaftlichen Richtung ansehen. Als solchen bewährt er sich auch durch die obige Schrift. Er wünscht zur Erleichterung des Studiums der Schriften der älteren Italienischen Juristen eine grössere Anzahl derselben in neuen Ausgaben veröffentlicht zu sehen und macht hier selbst den Anfang damit, indem er zwei Abhandlungen über den summarischen Process von Joannes Faxioli und Bartolus de Saxoferrato so herausgiebt, wie er sich dieselben für seinen Privatgebrauch zurecht gemacht hatte. Er verbreitet sich in dem Vorwort über beide Autoren, ihre vorliegenden zwei Schriften und deren Ausgaben. Die Abhandlung des Faxiolus ist aus dem *Speculum* von Durantis, die des Bartolus aus der Glosse desselben zu dem Gesetze des K. Heinrich VII. *Ad reprimendum* (v. J. 1313.) entnommen. Die vorliegende Ausgabe ist sehr zweckmässig eingerichtet, nicht mit einem Ballaste von kritischen und literarischen Noten überladen, sondern enthält in den Anmerkungen nur die citirten Belegstellen, zugleich nach der modernen Citirart, und einzelne Erläuterungen meistens literarhistorischen Inhalts. Mehr bedarf es auch nicht, und es ist in keiner Weise zu billigen, wenn man Schriften solcher Autoren wie classische Werke in der Manier unserer Philologen behandelt. Anhangsweise hat der Herausg. noch einige Stellen aus den Schriften der Canonisten Innocentius und Hostiensis, auf welche jene beiden Abhandlungen Bezug nehmen, beigefügt, sowie die *Clem. Saepe* und die *Extrav. Ad reprimendum.* Möchte diese Ausgabe fleissig benutzt und dem Beispiele des Herausg. auch von Anderen gefolgt werden!

Digitized by Google

Ueber d. Errichtung v. Handels-Gerichten im Preuss. Staate

mit Ausschluss der Rhein-Provinzen. Von **Dr. Ziehm**, O.-L.-G.-Assessor. Unter Benutzung der Acten d. K. h. Justiz-Ministeriums. Berlin, Nauck u. Comp., 1843. VI u. 162 S. gr. 8. (geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

Bis zur Reorganisation des Preussischen Staats bestanden an verschiedenen Orten, in Königsberg, Memel, Tilsit, Elbing, Stettin, Swinemünde u. s. w. für Handels- und Schiffahrts-Angelegenheiten *fora specialia causae* unter den Namen Kommerz- und Admiralitäts-Kollegien, Wett- See- und Handels-Gerichte, welche in Folge der Vorschrift vom 26. Dec. 1808. wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial-Polizei- und Finanz-Behörden aufgehoben und mit den betreffenden Stadtgerichten vereinigt wurden. Ausser der Schiffahrts-Kommission in Swinemünde blieb auf besondre Reklamation der Königsberger Kaufmannschaft nur noch das dortige Kommerz- und Admiralitäts-Kollegium auf Grund der K.-O. vom 6. März 1812. bestehen. Nach dem Muster dieses Gerichts, welches aus einem Director und einer gleichen Anzahl juristischer und kaufmännischer Beisitzer — ursprünglich zehn — besteht, wurde bald darauf auch in Danzig das während der Fremdherrschaft eingeführte Handels- und Schiffahrts-Gericht unter dem Namen eines Kommerz- und Admiralitäts-Kollegium beibehalten und mit einem Reglement vom 17. Sept. 1814. versehen. Während beide Kommerz- und Admiralitäts-Kollegien als selbstständige Gerichtsbehörden fungiren, sind im Laufe der Zeit an verschiedenen Orten — zu Stettin, Memel, Naumburg, Elbing, Tilsit, Posen — Handels-Gerichte als Deputationen der Land- und Stadtgerichte eingeführt worden. Als schiedsrichterliche Behörde vor Beschreitung des Rechtsweges bei Streitigkeiten zwischen Rhedern, Befrachtern, Schiffern und Schiffsvolk besteht endlich zu Colberg aus den Alterleuten des Seeglerhauses und einem rechtsverständigen Secretair das sog. Seeglerhaus mit einer revidirten Seeglerhaus-Ordnung vom 10. Sept. 1726. In der neusten Zeit machte sich nun das Bedürfniss fühlbar, mit den bestehenden Handels-Gerichten wesentliche Reformen vorzunehmen und denselben insbesondre eine grössere Ausdehnung zu geben. Diese Rücksicht rief das Ministerialrescript vom 2. Nov. 1840. ins Leben, welches zur allgemeinen Kenntniss brachte, dass die Einführung von Handels-Gerichten in den Provinzen, wo das Allgemeine Landrecht Geltung habe, zur legislativen Berathung kommen und dabei auch die Frage, ob in sämmtlichen Provinzen der Monarchie die Errichtung von Handels-Gerichten Bedürfniss sein möchte, erörtert werden solle. Gleichzeitig wurden die Landesjustiz-Kollegien und Verwaltungsbehörden aufgefordert, sich über die in Rede stehende Angelegenheit gutachtlich zu äussern. Die Seitens der Behörden abgegebenen Gutachten wurden wie die von den Korporationen der Kaufmannschaft ausgegangenen Wünsche der von dem Ministerio mit der Revision des fr. Instituts beauftragten Kommission überwiesen, und ein Gleiches geschah auch mit dem Aufsatze des Verfs. der gegenwärtigen Abhandlung. Durch die Veröffentlichung bezweckt nun

Digitized by Google

der Verf., welcher die fernere Entwickelung dieser Angelegenheit zu verfolgen Gelegenheit hatte, einestheils die aus den Ministerialacten entnommenen Ansichten für und wider mitzutheilen und zu erörtern, um dadurch einem Jeden zu einer eignen vielseitigen Beurtheilung vorzuarbeiten, andrentheils etwanige vorurtheilsvolle Vorschläge in das gehörige Licht zu stellen, um vor deren Annahme zu verwahren, endlich aber dem Kaufmannsstande das volle Gebiet dieser Angelegenheit vorzuführen, damit derselbe, das Ganze auffassend, in die Sache selbstständiger und tiefer einzudringen vermöge. — Nach einer kurzen historischen Einleitung handelt er im Abschnitt I. von der Zweckmässigkeit der Handels-Gerichte und entscheidet dabei die Frage, ob für Preussen die Errichtung von Handels-Gerichten Bedürfniss sei? aus der Natur der Sache und aus den Rechts-, Gerichts- und Handelsverhältnissen der Preussischen Monarchie. In dieser Beziehung prüft er insbesondre folgende Punkte: 1) ist überhaupt und aus welchen Gründen die Zuziehung von sachkundigen Richtern bei Handels-Gerichten erforderlich oder nützlich? 2) Verdienen Handelsprozesse eine vorzügliche Beschleunigung vor den übrigen Rechtsstreitigkeiten des gewöhnlichen Lebens? 3) Ist der Handelsverkehr im Preussischen Staate oder doch in einzelnen bestimmten Provinzen oder Städten von solchem Umfange, dass zur Entscheidung der Handelsprozesse die Errichtung von Specialgerichten als Bedürfniss erscheine? 4) Lässt sich zweckmässig schon jetzt vor Reform des Handelsrechts und des Prozessverfahrens mit Einführung von Handelsgerichten vorschreiten? Der Verf. beantwortet sämmtliche Fragen affirmativ; bei dem ersten Puncte geht er näher auf die von Mittermaier im Staatslexikon v. Rotteck's u. Welcker's Bd. VII. S. 341—346. ausgeführten Ausstellungen gegen die Handelsgerichte ein, und widerlegt Mittermaier's Ansicht aus Gründen, welche jene Monita in den Hintergrund treten lassen, ja fast gänzlich beseitigen. Die zweite Frage findet nach des Verfs. Ansicht ihre Erledigung in der Natur der Sache, besonders da die Lebendigkeit des kaufmännischen Verkehrs wesentlich darunter leiden würde, wenn nicht für einen schleunigen prozessualischen Geschäftsgang gesorgt werde. Rücksichtlich des dritten Punktes beruft sich der Verf. auf die von den Kaufmannschaften zu Berlin, Breslau, Stettin, Magdeburg, Münster, Halle und Duisburg eingegangenen Wünsche und auf die von den Landesjustiz-Kollegien, sowie den Verwaltungsbehörden denominirten Städte, in welchen sich die Errichtung von Handels-Gerichten als Bedürfniss herausgestellt habe. Für die Regierungsbezirke Stettin und Stralsund liefert der Verf. statistische Notizen, welche in ihren Resultaten die Errichtung von Handels-Gerichten für Stettin und Stralsund höchst wünschenswerth machen, S. 25—30. Da der Verf. endlich die Möglichkeit, ein vollständiges Handelsgesetzbuch für die Gegenwart zu schaffen, in Frage stellt, die Verordnung vom 1. Juni 1833. aber mit geringen Modificationen auch für Handelsstreitigkeiten für anwendbar erklärt, so scheint ihm die Einführung von Handels-Gerichten von der Reform

Digitized by Google

des Handelsrechts und des Prozessverfahrens nicht abhängig zu sein. Diese Annahme findet denn auch ihre Bestätigung darin, dass das Staatsministerium, welches unterm 12. Dec. 1835. beschlossen hatte, für das Handelsrecht ein eignes Gesetzbuch auszuarbeiten, in Folge der Kabinetsordre vom 27. Juli 1840. diese Ansicht aufgegeben und in Uebereinstimmung mit der Kommission angenommen hat, dass die Errichtung von Handels-Gerichten von Beendigung der Revision des Handelsrechts nicht unbedingt abhängig sei. Der Abschnitt II. hat die Organisation der Handels-Gerichte zum Inhalte. Hier spricht sich der Verf. zuvörderst gegen die von einigen Kaufleuten ausgesprochene Ansicht, sämmtliche Mitglieder des Handels-Gerichts nur aus ihrer Mitte zu nehmen, entschieden aus. Der von ihm angeführte Grund, dass zur Entscheidung eines Rechtsstreits ausser der nöthigen Sach- auch Rechtskenntniss gehöre, ein populäres Handelsgesetzbuch für Preussen nicht existire und dass sich endlich auch Prozesse denken lassen, wo gar keine technischen, sondern reine Rechtsfragen zu beantworten, ist jedenfalls durchgreifend. Dass den technischen Mitgliedern nicht, wie bisher, eine berathende, sondern eine entscheidende Stimme zu ertheilen, wofür sich auch der §. 11. des I. und §. 17. des II. Entwurfs erklärt hat, hält der Verf. für einen zeitgemässen Fortschritt der Legislation. Nach diesen Vorbemerkungen geht der Verf. in die Details der juristischen und technischen Abtheilung über und handelt bei der letzteren von der Fähigkeit, Wahl, Substitution, Excusation, Perhorrescenz, Amtsdauer, Besoldung und dem Ausscheiden der Mitglieder. Im Abschnitt III. spricht er von der Competenz der Handels-Gerichte und zwar *A.* im Allgemeinen, wobei er 4 Fragen aufwirft: 1) Entscheidet allein das Object oder auch das Subject die Competenz? 2) Gehören auch die aus Fabrik-, Manufactur- und nichtfabrikmässigem Gewerbe-Betrieb entspringenden Streitigkeiten vor die Handels-Gerichte? 3) Sind Strafsachen den Handels-Gerichten zu überweisen? 4) Wie sind Competenzconflicte zu vermeiden? *B.* in objectiver Hinsicht, bei welchem Puncte er näher auf die Strafsachen, streitigen und nicht streitigen Civilsachen eingeht. *C.* in lokaler Hinsicht. Im Abschnitt IV. erörtert der Verf. das Verfahren: *A.* in Untersuchungssachen und bei Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit; *B.* in sonstigen nicht streitigen Civilsachen; *C.* in streitigen Civilsachen und zwar im gewöhnlichen Handelsprozesse — wobei er die verschiedenen Instanzen, die Nebenhandlungen und den Bagatellprozess hervorhebt — und im schleunigen Handelsprozesse — wo er den Mandats-, Merkantil-, Wechsel-, Arrest-, Moratorien-, Concurs- und Liquidations-Prozess einer nähern Prüfung unterwirft. Nachdem der Verf. endlich im Abschn. V. die Geschäftsvertheilung und im Abschn. VI. den Geschäftsgang zum Gegenstande seiner Abhandlung gemacht hat, theilt er im letzten Abschnitte die beiden Entwürfe mit. — Die öffentliche Besprechung dieses die Handelsinteressen auf das Unmittelbarste berührenden Thema's verdient zu einer Zeit, wo es sich noch *de lege ferenda* handelt, den Dank des juristischen und kaufmännischen

Digitized by Google

Publikums. Die Abhandlung des Verfs. zeichnet sich überdies durch ihre Gründlichkeit, wie durch ihre populäre Sprache aus und setzt dadurch insbesondre die Gewerbetreibenden in den Stand, diese wichtige Angelegenheit vollständig zu übersehen, giebt ihnen gleichzeitig einen Probierstein ihrer Wünsche und Anleitung, höheren Orts geeignete Vorschläge zu formiren.

Offene Gedanken über die Abneigung der Rheinpreussen gegen Strafgesetzreformen. Von Dr. Ludw. v. Jagemann, Ministerial-R. im Gherz. Bad. Justiz-Ministerium. Berlin, Hermes, 1843. 71 S. 8.

Die Stände der Provinz Rheinpreussen haben unter dem 20. Juni 1843., in Bezug auf den ihnen mitgetheilten Entwurf eines Strafgesetzbuchs, ohne sich weiter auf Einzelnheiten desselben einzulassen und insbesondre ohne die speciellen, von der Regierung ihnen vorgelegten Fragen zu berücksichtigen, den einstimmigen Beschluss gefasst: die Ständeversammlung wolle des Königs Majestät bitten, die Einführung des mitgetheilten Entwurfs in der Rheinprovinz nicht zu befehlen, dagegen aber allergnädigst zu verordnen, dass unter Zugrundelegung der rheinischen Gesetzgebung und der betreffenden Berathungsprotocolle des siebenten rheinischen Landtags ein neuer Entwurf des Strafgesetzbuches ausgearbeitet, solcher den rheinischen Gerichten zur Begutachtung, der Presse zur Veröffentlichung und einem künftigen Landtage zur Prüfung vorgelegt werde. Dieser Antrag und die Ablehnung des Entwurfs ging vorzugsweise aus der ausserordentlichen Vorliebe der Rheinländer für das Geschwornen-institut hervor, dessen unverkümmerten Fortbestand sie durch die Entziehung ihrer zeitherigen Gesetzgebung gefährdet glauben. Aus den hierüber laut gewordenen Stimmen erkennt man deutlich die Furcht, dass mit Annahme und Einführung des Entwurfs auch das jetzige Strafverfahren durch ein andres, auf die altpreussische Inquisitionsmaxime gestütztes Processgesetz werde verdrängt werden. Allerdings hat — wie auch der Verf. der vorliegenden Schrift S. 60. sehr richtig erkennt — das preussische Ministerium durch den mit dem Strafgesetzentwurf zugleich vorgelegten Entwurf eines Gesetzes „über die Competenz der Gerichte zur Untersuchung und Bestrafung der Verbrechen und Vergehen in dem Bezirke des Appellationshofes zu Cöln“ einigermaassen diese Befürchtung provocirt, indem nach diesem Competenzgesetze ein grosser Theil der zeither der Cognition der Jury unterlegenen Gegenstände den Zuchtpolizeikammern, welche überdiess den Namen Criminalgerichte führen sollen, zugewiesen werden. Nun ist zwar durch die Unannehmlichkeit dieses zweiten Entwurfs immer noch nicht die Verwerfung des erstern gerechtfertigt; allein, da man beide Entwürfe als ein Ganzes ansehen konnte, — was der Verf. jedoch wiederholt bestreitet, — so erschien die ausgesprochene Befürchtung eher noch gerechtfertigt, wenn nicht der König selbst, als er von diesen Besorgnissen Kenntniss erlangt,

Digitized by Google

den Ständen die Erklärung geben lassen, wie er weit davon entfernt sei, an dem rheinischen Strafverfahren und insbesondre an dem Institut der Geschwornen im Allgemeinen oder auch theilweise die geringste Aenderung vorzunehmen. — Der verdienstvolle und geistreiche Verf. nimmt nun von dem oben referirten Beschlusse der rheinischen Stände Veranlassung, auf die Gründe der Abneigung der Rheinlande gegen Reformen der Strafgesetze, so wie auf die Thunlichkeit, auf den *Code pénal* ein den Anforderungen der Gerechtigkeit und Wissenschaft entsprechendes Gesetzbuch für einen teutschen Staat zu bauen, einzugehen und zu zeigen, dass wie jene Gründe keine ausreichende Unterstützung fänden, auch die letztgedachte Möglichkeit entschieden nicht vorhanden sei. Es muss hierbei dem Verf., welcher übrigens im Anfange seiner Schrift ebenso die, nicht zu verkennende Nützlichkeit, als die — auch vom Ref., aber in Hinblick auf unsre politischen Verhältnisse sehr bezweifelte — Möglichkeit eines allgemeinen teutschen Strafgesetzbuchs in Schutz nimmt, — zugegeben werden, dass, wie er S. 8. ausführt, die teutschen und französischen Strafrechtsfundamente so entgegengesetzt sind, dass ein einseitiges Fortbauen auf diesem oder jenem, inmitten eines Volkes, das organisch zusammengehört und noch inniger verschmolzen werden solle, einen grossen Widerspruch enthalte, und es sehr wünschenswerth erscheine, dass die sämmtlichen preussischen Staaten nunmehr auch durch ein gemeinsames, auf teutscher Grundlage basirtes, den teutschen politischen und socialen Verhältnissen und Ansichten entsprechendes Gesetzbuch auch in dieser Beziehung zu einem Ganzen vereinigt würden. Es kann die oben bemerkte Furcht der Rheinländer nicht rechtfertigen, dass sie gegen diese Verschmelzung und Einigung sich erklärt und die Beibehaltung einer fremden Gesetzgebung, deren Revision sie nur beantragen, verlangt haben. Der Verf. geht dabei auf eine nähere Characterisirung des *Code pénal* über. Die Kritik desselben, der „ohne Eintreten einer Verbesserung eine wahre Geissel der Jetztwelt sowie der Nachkommen genannt zu werden verdient", ist sehr hart ausgefallen. Ref. gehört nicht zu den Vertheidigern dieses Gesetzbuchs. Er verkennt nicht, dass dasselbe die deutlichen Merkmale jener Schreckenszeit, die es beendigen sollte, des despotischen Sinnes seines Urhebers und eines Terrorismus an sich trägt, über den in der That noch die P. G. O., obschon nicht dem Zeitalter der gerühmten Civilisation entsprungen, erhaben ist. Ref. gesteht zu, dass die angedrohten Strafen sehr hart und die Strafbestimmungen lückenhaft sind. Allein er verkennt auch nicht die Vorzüge des *Code*, wohin er insbesondre die Einfachheit und Klarheit seiner allgemeinen Vorschriften und die Beschränkung des Strafgebiets rechnet; — Vorzüge, die der neue Entwurf für die preussischen Staaten ebensowenig für sich in Anspruch nehmen kann, als er von den gerügten Mängeln des *Code pénal* sich völlig freigehalten hat. Das Abschreckungsprincip, welches allerdings zu einer exorbitanten Höhe in dem *Code pénal* sich ausgebildet hat, hat ebenfalls viele und wichtige Vorschriften des Entwurfs dictirt, und man

Digitized by Google

braucht nur die Kritiken von Temme und *Dr.* Schwarze über die ersten Titel des besondern Theils zu lesen, um diesen Kritiken zuzugestehen, dass das Abschreckungsprincip noch immer seinen Einfluss auf die Gesetzgeber geäussert hat und insbesondre in dem ersten Titel des Entwurfs ziemlich ebenso harte Bestimmungen vorgeschlagen worden sind, als der *Code pénal* und das Erläuterungsgesetz vom 28. April 1832. enthalten. Allein der Entwurf ist Verbesserungen, wenn schon sie tief gehen, fähig, nicht auch der *Code pénal*, der unmöglich als Grundlage für ein Strafgesetzbuch der preussischen Monarchie und überhaupt eines teutschen Staates dienen kann. — Es ist dem Verf. ferner zuzugestehen, dass der Einwand, als ob die französische Strafgesetzgebung in allen ihren Theilen innigst zusammenhänge und das Lostrennen eines dieser Theile nothwendig die Harmonie des Ganzen störe, an sich unbegründet, nichts hier beweisen kann, wobei der Verf. noch darauf aufmerksam macht, dass das neue hessendarmstädtische Strafgesetzbuch auch in Rheinhessen zur Anwendung gekommen ist, ohne das von irgend einer Seite, insbesondre Seiten der Geschwornen, Klagen hiergegen erhoben werden, — ein deutlicher Beweis, dass auch der Nichtjurist, der Geschworne, durch ein neues, auf geläuterten Grundsätzen beruhendes Gesetz beineswegs, wie behauptet worden, ausser Stand gesetzt werden würde, an der Ausübung der Strafjustiz den zeitherigen Antheil fernerhin zu nehmen. — Der Verf. beurkundet hierbei allenthalben nicht blos den tüchtigen, practisch und theoretisch gebildeten Juristen, sondern auch die Offenheit und Gradheit eines wahren Teutschen, der für das Wohl unsers gemeinsamen Vaterlandes und seiner einzelnen Theile den lebhaftesten, wärmsten Antheil nimmt.

Grundzüge der Gerichts-Verfassung und des untergerichtl. Verfahrens, sowohl in streitigen Civil-Sachen, als bei den Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, in Kurhessen. Von **Dr. Joh. Geo. Wagner**, Kurf. Hess. Landrichter in Schmalkalden, u. s. w. Dritte verm. u. verb. Ausg. Cassel, Krieger'sche Buchh., 1843. XIV. 965 u. 43 S. gr. 8. ($3\frac{1}{3}$ Thlr.)

Die erste Ausgabe der vorlieg. Grundzüge erschien, nachdem das Organisationsedict v. J. 1821. die Hessische Verfassung neu gestaltet hatte. Sie wurde, da es an einer Darstellung des untergerichtlichen Verfahrens völlig mangelte, von den Praktikern gern benutzt; aber Juristen, welche den gemeinen praktischen Standpunct überwunden haben, beklagten den überall hervortretenden Mangel an Schärfe und wissenschaftlicher Beherrschung des Stoffes. Ausserdem war es leicht zu erkennen, das der Verf. sich sclavisch an Kopp's Handbuch gehalten habe, ein Verfahren, dessen sehr nachtheilige Folge insbesondere diese war, dass zwischen den für die einzelnen Landestheile bestehenden Formen nicht gehörig unterschie-

Digitized by Google

den wurde. Insbesondre war aus der von Hombergk entworfenen Hanauer Untergerichtsordnung, welche vielerlei Eigenthümliches enthält, eine nicht geringe Anzahl allgemeiner Sätze abgeleitet. — Grösseren Beifall fanden die nach einem Jahrzehent erschienenen Nachträge, denen im Allgemeinen grössere Genauigkeit und Zuverlässigkeit schon desshalb nachgerühmt werden konnte, weil der Verf. bei ihnen bereits die ersten Bände der wahrhaft musterhaften Kulenkampschen Neuen Sammlung der Landesordnungen zu benutzen im Stande gewesen war. Durch die im J. 1834. erfolgten grossen Veränderungen der Gesetzgebung wurde indessen diese ohnehin nur relative Brauchbarkeit des ganzen Werkes auf ein sehr geringes Maass reducirt, und eine neue vollständige und wissenschaftliche Bearbeitung wurde um so mehr dringendes Bedürfniss, als es nunmehr galt, die grossen Resultate der gesetzgeberischen Thätigkeit der neuern Zeit mit dem älteren Rechte zu verschmelzen, beide zur Einheit zu entwickeln, und in ihrem Verhältnisse zur Processwissenschaft überhaupt darzustellen. In diesem Bezuge war der Bickell'sche Commentar zu dem Gesetze vom 16. Sept. 1834. eine Leistung, die mit Recht als Muster bezeichnet werden darf. Der Verf. hat auf diesen Standpunct sich nicht erheben können und wollen. Aber es darf anerkannt werden, dass er mit grossem Fleisse die bestehenden älteren gesetzlichen Normen, wie sie in der immittelst vollständig erschienenen Kulenkamp'schen Sammlung enhalten sind, das neuere Recht und die Präjudicien der Gerichte zusammengestellt, und dadurch ein brauchbares Hülfsmittel für die practische Anwendung geboten hat. In der Vorrede spricht er die Hoffnung aus, es werde die Vergleichung des von ihm behandelten Stoffes mit den auswärtigen Processordnungen die Ueberzeugung gewähren, dass der Hessische Untergerichtsprocess eine Vergleichung mit dem Verfahren andrer Länder nicht zu scheuen habe. So ist es in der That; die Kundigen wissen, dass die neueren Hessischen Gesetze ebensowenig als die älteren, namentlich die Untergerichtsordn. v. 1732. und die Processordn. für die Obergerichte v. 1745., irgend eine Vergleichung zu scheuen haben, weil sie auf wissenschaftlicher Grundlage errrichtet sind. — Ein Anhang enthält die Gebührenordnung für die Untergerichtsanwälte, eine Anweisung zur Abfassung der der Landescreditkasse auszustellenden Schuldverschreibungen, und die der gegenwärtigen Ständeversammlung vorgelegten Gesetzentwürfe über die bei dem Oberappellationsgerichte einzuführenden Berufungen in Civilsachen, über die processualischen Restitutionen und über die religiöse Erziehung der Kinder aus gemischten Ehen, von denen der zweite bereits zum Gesetz erhoben, während der erste abgelehnt, der dritte aber genehmigt worden ist, ohne dass die nicht nur im Inlande, sondern auch in weitern Kreisen ersehnte Publication Statt gefunden hat.

K. M.

Digitized by Google

Die Gerichtsordnung für das Oberappellationsgericht der vier Freien Städte Deutschlands, nebst den darauf bezügl. Gesetzen der einzelnen Städte und den allgem. Verfügungen des Gerichts herausg. u. erläutert von **Friedr. Blume.** Hamburg, F. Perthes, 1843. 208 S. 8. (1 Thlr.)

Der berühmte Herausgeber dieser Schrift hat in derselben, bei dem Austritte aus seinem practischen Berufe, ein überaus werthvolles Andenken zurückgelassen. Sein Werk hat zunächst eine grosse Bedeutung für den hohen Gerichtshof, auf welchen sich der Inhalt bezieht, und für das Processrecht der vier freien Städte überhaupt. Er hoffe, sagt der Herausg. in der Zueignung an Heise, „durch diese Zusammenstellung und Erörterung bisher zerstreueter, und nicht in allen vier Städten gleichmässig bekannt gewordener Rechtsquellen, zur Erleichterung des Gerichts, zur Aufklärung des juristischen Publicums, und zur wissenschaftlichen Entwickelung des gemeinsamen Rechts der Freien Städte Einiges beitragen zu können.“ Diese Hoffnung wird sich als eine gegründete um so mehr herausstellen, wenn wir ferner mit dem Herausg. bemerken, dass „selbst von der Gerichtsordnung, so wie sie nach ihren neuesten Modificationen lautet, bisher nur für das beiderstädtische Gebiet von Lübeck und Hamburg ein vollständiger Abdruck erschienen war,“ und wenn wir über den Inhalt der Schrift Folgendes berichten. Sie bringt: I. die Gerichtsordnung für das gemeinschaftl. O.-A.-G. der vier freien Städte (S. 1—119.). Dem Texte sind Anmerkungen hinzugefügt, welche theils auf Abweichungen der provisorischen Gerichtsordnung v. Juli 1820. verweisen, theils Erläuterungen namentlich aus anderen Gesetzen und insbesondre aus Plenarbeschlüssen, Decreten und Urtheilen des O.-A.-G. mittheilen und dadurch einen Ueberblick der Gestalt gewähren, welche die einzelnen Vorschriften in der Praxis angenommen haben. Ungern vermisst man eine geschichtliche Einleitung über die Entstehung der G.-O.; nicht ein Mal die Zeit ihrer Publication findet man angegeben. Besonders auswärtige Juristen, welche diese Ausgabe nicht zu practischen, sondern zu rein wissenschaftlichen Zwecken benutzen wollen, werden diesen Mangel beklagen. — II. Verordnungen der einzelnen Städte, deren Inhalt mit der G.-O. in Beziehung steht (S. 120—174.), ebenfalls mit Anmerkungen der bezeichneten Art versehen. — III. Oeffentliche Verfügungen des O.-A.-G. (S. 175—183.). Unter diesen steht als letzte Nummer (XIII.): „Wechsel der Mitglieder und der Angehörigen des Gerichts, nach dessen Monatlichen Bekanntmachungen.“ Hier findet man den Präsidenten, die Räthe, den Secretair und die Procuratoren, unter Hinzufügung der bei den einzelnen Personen eingetretenen und mit Angabe des Tags und Jahres bemerkten Veränderungen, von dem 13. Nov. 1820., dem Tage der Einsetzung des Gerichts, an bis zum Austritte des Herausgebers am 16. April 1843., verzeichnet. — IV. Anhänge (S. 184—208.). Der Anhang B. enthält Nachträge zu den Erläuterungen der G.-O., der Anhang C. ein Register zu der-

Digitized by Google

selben. Wichtiger, als beide, ist in wissenschaftlicher Hinsicht der Anhang A. mit der Ueberschrift: „Die Extrasentential-Appellation und die einfache Beschwerde." Es ist dies eine, überall auf gründliches Quellenstudium und die vollständigste Einsicht in die Sache basirte, höchst klare Darstellung dessen, was das Recht über jene Rechtsmittel enthält, was Gönner aus ihnen hat machen wollen, und was, nicht ohne Einfluss der Gönner'schen Theorie, in der O.-A.-G. darüber vorgeschrieben ist. Die Abhandlung ist nicht umfangreich, aber dennoch sehr lehrreich. Der Verf. versteht die Kunst, mit wenigen bestimmten Worten seine Gedanken vollständig und abgerundet dem Leser vorzutragen. Wir nennen es eine Kunst; denn leider ist bei uns die Breite, welche eines Schwalls von Worten bedarf, um einige wenige Ideen auszukramen und auszulegen, fast zur Natur geworden, besonders in dem Zweige der Wissenschaft, zu welchem der Verf. einen Beitrag gegeben hat. Dass, hauptsächlich durch diesen Beitrag, das Werk auch für Juristen ausserhalb der vier freien Städte einen nicht geringen Werth habe, bedarf nach der obigen Inhaltsangabe keiner weiteren Bemerkung.

Lehrbuch des französischen Civilrechts in steter Vergleichung mit dem römischen Civilrecht von **Dr. Anton Friedr. Justus Thibaut**, Gherz. Bad. Geheimenrathe u. Commandeur d. Ord. v. Zähr. Löwen, Prof. d. R. in Heidelberg, u. s. w. Nach des Verfs. Tode herausg. von **Dr. Carl Jul. Guyet**, O.-A.-G.-R. u. o. Prof. d. R. zu Jena. — A. u. d. T.: **A. F. J. Thibaut's** Juristischer Nachlass. Herausg. von **C. J. Guyet**. 1. Bd. *Code Napoleon*. Berlin, Duncker u. Humblot, 1841. XXXVI u. 351 S. gr. 8. ($1\frac{5}{6}$ Thlr.).

Wie mancher Jurist musste es bei der Verbreitung der Nachricht vom Tode des grossen Thibaut beklagen, dass er ihn nicht in seinen begeisterten Vorträgen gehört hatte; wie mancher angehende Schüler sah seinen schönen Plan, von ihm noch die Grundsätze des römischen und französischen Rechts zu empfangen, plötzlich zertrümmert; wie mancher Vater, der bei dem ungewöhnlich begabten Lehrer seine ersten klaren Anschauungen über das grosse Gebiet seiner Wissenschaft empfangen hatte, bedauerte bitterlich, dass nicht auch sein Sohn diesen Lehrkursus durchmachen, und so auf sicherem Wege zu dem schweren Ziele gelangen konnte, das so Viele anstreben, und so Wenige erreichen! Gewiss war es daher eine erwünschte Gabe für das juristische Publikum, als die hinterlassenen Werke Thibaut's zum Druck befördert wurden, und man darf alle diejenigen, die etwa noch nicht besonders darauf achteten, zu ihrem eigenen Besten auffordern, diese Bücher nachzulesen; gewiss wird keiner ohne reiche Belehrung davon gehen! Der Herausg., welcher ebenfalls mit Stolz sagen darf, einer der besten Schüler Thibaut's zu sein, erklärt im Vorworte (S. VII.), dass er die Vorträge über den *Code Napoleon*, über Rechtsgeschichte und Institutionen, und über

Digitized by Google

Hermeneutik herauszugeben beabsichtige. Von den beiden letztern Theilen soll hier nicht die Rede sein. Eines der geistvollsten Hefte Thibaut's war jenes über das französische Civilrecht. Es ist dadurch besonders ausgezeichnet, dass es sich dem Pandektensystem desselben Verfs. mit wenigen unvermeidlichen Ausnahmen Titel für Titel anschliesst, und mithin wirklich, wie Guyet sagt (S. IX.), als Seitenstück zu jenem Werke zu betrachten ist. Es lässt sich darüber freilich mit vielem Grunde streiten, ob diese Anordnung zweckmässig war, denn während nur einzelne Parthien, wie z. B. die Servituten und Obligationen, dem römischen Recht entnommen sind, enthält der *Code Civil* grösstentheils ganz abweichende, aus dem germanischen Rechte, den Coutumes u. s. w. herstammende Rechtsinstitute; ja dieselben sind zum Theil so eigenthümlich, dass man von vorn herein gar nicht für möglich halten sollte, dass sie einem römischrechtlichen Schema angepasst werden könnten. Allein Thibaut's starker Geist vermochte es doch. Der Vortheil, welcher in dieser Behandlungsweise beruht, ist hauptsächlich der, dass die vielen Kenner des Thibaut'schen Pandektensystems mit leichter Mühe das Wesen des französischen Civilrechtes aufzufassen in Stand gesetzt sind, indem sie, anschliessend an die ihnen geläufigen Abschnitte jenes Werkes, sofort überblicken, was der *Code Civil* Gleichartiges und Fremdartiges enthält. — Die vorausgeschickte Uebersicht des Inhalts der Vorträge über Letzteres wird die Ueberzeugung geben, dass der Verf. in den Hauptzügen sein Pandektensystem festzuhalten suchte. Das erste Buch giebt den allgemeinen Theil über Gesetze und Gegenstand der Gesetze, das zweite die Zustandsrechte (Familienrechte), das dritte das sogen. Obligationenrecht, und das vierte die dinglichen Sachenrechte, und im Anhange die Verjährung. Die Darstellung selbst ist freilich weniger die eines Compendiums, als vielmehr theils sehr rhapsodisch hingeworfen, theils mehr in dem Tone der mündlichen Rede. Dies erklärt sich aber sehr einfach daraus, dass diese Hefte ursprünglich zum Drucke nicht bestimmt waren, sondern die Grundlage zu academischen Dictaten bildeten. Der Herausg. dürfte sich daher auch in der Wahl des Titels vergriffen haben, weil keineswegs ein Lehrbuch, sondern nur das Gerippe der Vorträge zum Zwecke mündlichen Unterrichts mitgetheilt werden konnte. Nur wenn man diesen Gesichtspunct im Auge hat, kann man das jetzt entstandene Buch gehörig würdigen, während es, als Lehrbuch, selbst minder strengen Ansprüchen kaum genügend erscheinen dürfte. — Die allgemeine Ansicht, welche Thibaut von dem *Code Civil* ausspricht, ist folgende (§. 7.):

„Der Code enthält viele feine Ideen, und manche Lehre, wie die Lehre von den Abwesenden, von der Ehe und der ehelichen Gütergemeinschaft, sind mit vielem Scharfsinn durchgeführt, und mit grosser Consequenz die Idee, welche man so auszudrücken pflegt: „„Der Staat hat keine Religion.““ ..... Die Ordnung ist fast überall nicht gut, ein allgemeiner Theil des Ganzen fehlt, und viele allgemeine Sätze werden nur bei Gelegenheit einer einzelnen Lehre angebracht. Die Anordnung des speciellen Theils ..... ist durchaus unlogisch. ..... Unter dem trägen

Digitized by Google

Vorwande, dass das Gesetz der Wissenschaft nicht vorgreifen dürfe, hat man gegen Napoleon's eigenen Wunsch, viele Sätze ganz umgangen oder unbestimmt gelassen, wovon die bedeutendsten Realitäten abhängen, während man auf der andern Seite, wo man alte Definitionen abschreiben konnte, die unbedeutendsten Dinge gegeben hat, namentlich in der Lehre von den Obligationen. Im Ganzen ist es wohl zu billigen, dass der Code gewöhnlich mehr dem ältern positiven Rechte, als blossen Abstractionen folgt, und im Zweifel mehr den *Coutumes*, als den recipirten fremden Rechten ..... Allein leider gelang die Mischung nicht überall, namentlich in den Lehren von den Hypotheken und dem Erbrechte. ..... Da man nicht das Ganze in allen Theilen verglich und nur stückweise die Titel dekretiren liess, also bei den späteren Discussionen das Dekretirte nicht mehr zurücknehmen konnte, so entstanden daraus manche Inconsequenzen. Die Regierung that freilich alles Mögliche für eine sorgfältige Redaction; aber die gesetzgebende Section des Staatsraths trifft mit Recht der Vorwurf, dass sie eigensinnig und sorglos verfuhr."

Die Ansichten, welche der Verf. ferner von dem Gerichtsgebrauch und dem Gewohnheitsrecht, aufstellt (S. 23.), dass nämlich beides in Frankreich nicht als Rechtsquelle gelten könne, ist wohl zu eng, indem zwar der Art. 5. sogenannte Gemeinbescheide in Form eines Gesetzes verbietet, auf der andern Seite aber nicht verbieten konnte, dass die Jahre lang gleichlautenden Entscheidungen der höhern Gerichte am Ende doch als verbindlich für alle, die in fraglichem Rechtsverhältnisse stehen, respektirt werden. Man kann dies schon aus den französischen Rechtszeitungen, zumal aber aus den Werken von Merlin, Duranton u. A. ersehen, welche sich zur Begründung ihrer Meinungen oft auf keine andere Autorität als auf die Arrets der Gerichte berufen. Seltsam erscheint auch die Behauptung des Verfs. (S. 34. u. 35.), „dass der *Code Civil* nach den Ansichten der neuern Zeit, ein paar kleine Ausnahmen (Art. 1442., 1477.) abgerechnet, im Ganzen von Privatstrafen nichts wissen wolle," indem der 6. Abschnitt des 3. Titels vom dritten Buch ausdrücklich (Art. 1226—1233.) „von den Verbindlichkeiten unter Strafgedingen" handelt. — Die Lehren vom Wohnsitze und von der Abwesenheit, denen Thibaut hier besonderes Lob spendet (S. 54.), hat er mit grosser Schärfe und Klarheit entwickelt, welches um so nothwendiger war, als das röm. Recht bekanntlich darin sehr dürftig geblieben ist, und zwar wohl desswegen, weil ursprünglich alles Recht nur an dem Aufenthalte eines Bürgers in Rom, d. i. an der Innehabung und Ausübung der Civität klebte. — Im §. 53—65. werden dagegen die schwächsten Parthien des französischen Gesetzes, nämlich die Lehren von *culpa* und *dolus*, vom Schadenersatz und vom Besitze abgehandelt; man findet aber nur in Beziehung auf Letzteren eine befriedigende Auskunft, wobei es übrigens wohl gut gewesen wäre, wenn der Verf. auf die Badischen Zusatzartikel 544a. bis 544e. einige Rücksicht genommen hätte, indem in diesen eine ziemlich glückliche Vereinigung der französ. Grundsätze mit dem röm. Rechte zu finden ist. Auf die französische doctrinelle Unterscheidung *trouble de fait* und *trouble de droit* ist übrigens nicht versäumt worden, hinzuweisen (S. 95.). — Die Lehre von den Zustandsrechten hat Thibaut mit vorzüglichem Fleisse zu erörtern gesucht, und es verdient beson-

Digitized by Google

ders das nachgelesen zu werden, was über die Ehe gesagt ist. Der Ansicht, dass Verlöbnisse, wenn gleich der *Code Civil* davon schweige, nach den allgemeinen Grundsätzen von Verträgen klagbar, d. h. mindestens geeignet seien, ein Recht auf Entschädigung wegen Zurücktretens zu begründen (S. 121.), ist wohl nicht stichhaltig, indem ein so eigenthümliches Rechtsgeschäft, wenn das Gesetz ihm keine Beachtung schenkt, schwerlich indirekt wieder hineininterpretirt werden kann. In Baden ist dies freilich anders, weil hier die Bestimmungen der Eheordnung von 1807. noch fort gelten. — Die schwierigste Lehre des *Code Civil* ist die von den ehelichen Güterrechten, worüber denn auch der Verf. sich ausführlich verbreitet (S. 136—156.). Dass der *Code* sich hierin durch ein sehr fein angelegtes System auszeichnet, wird anerkannt (§. 97.), man dürfte wohl hinzufügen, dass dieses System allzu künstlich ausgefallen sei. Es muss jedoch dem Verf. das Verdienst zuerkannt werden, in diesen Stoff voll Dunkelheiten und Zweideutigkeiten viel Licht gebracht zu haben. Die Verfasser des *Code Civil* glaubten genug gethan zu haben, wenn sie zuerst das französische Statutarrecht hinsichtlich der Gemeinschaftsarten möglichst vollständig aufzählten, und dann ein kurzes Kapitel über die römische Dotalehe anreihten. Es entstand daraus die Verlegenheit, dass hinsichtlich vieler Grundsätze, welche sowohl auf jenes, wie auf dieses eheliche Recht Anwendung leiden können, nur durch Interpretation zu helfen ist, so dass heut zu Tage noch in sehr vielen wichtigen Puncten Zweifel herrschen. Ebenso sind auch die Gemeinschaftsarten oft allzukurz beschrieben, wodurch die Anwendung im concreten Fall äusserst unsicher wird, indem man gar oft nicht weiss, ob und wie weit die Regeln allgemeiner Natur, welche bei andern Gemeinschaftsarten vorkommen, hieher bezogen werden dürfen. Diese Ungenauigkeit der Behandlung wird um so empfindlicher, als zunächst nicht die Richter, sondern die Notare die Vorschriften handhaben müssen. Thibaut hat sich in den Hauptumrissen seiner Darstellung an die gesetzliche Eintheilung gehalten, und daher auch unter dem Abschnitte vom Gemeinschaftsrechte nicht nur die vertragmässige und im Zweifel zu vermuthende sogenannte gesetzliche Form, sondern auch den Fall aufgeführt, wo die Gemeinschaft von den Contrahenten ausgeschlossen wird (Art. 1529—1539.). Ebenso verfuhr er dann auch wieder hinsichtlich der Dotalehe. Das System würde an Anschaulichkeit wohl gewinnen, wenn man den Vortrag so einrichtete: 1) Regeln für den Fall, wo die Eheleute gar keine Verabredungen treffen, d. i. das gesetzliche Gemeinschaftsrecht, 2) Regeln für den Fall, wo ein hiervon abweichender Vertrag über Gütergemeinschaft abgeschlossen wird, mit Aufzählung der vom Gesetze erwähnten Arten, 3) für den Fall, wo neben der Gemeinschaft auch eine Dos stipulirt wird, und 4) für den Fall, wo eine Dos ohne Gemeinschaftsrecht eingebracht wird. Endlich 5) Regeln für den Fall, wo alle Gemeinschaft ausdrücklich ausgeschlossen wird. Nur so oder auf ähnliche Weise dürfte eine logische Entwickelung des Ganzen möglich sein. — Hierauf folgt die Lehre von der Legi-

Digitized by Google

timation, Adoption, Pflegeelternschaft, und Vormundschaft, worin sich sehr viel Abweichendes vom römischen Rechte herausstellt. — Das „Obligationenrecht" reiht sich sodann im dritten Buche an, und es hat der Verf. mit seinem bewährten Scharfsinn von vorn herein alle leitenden Prinzipien aus dem vagen Gesetzbuche zusammenzutragen gewusst. Dasjenige, was er über die Vertragseinwilligung sagt (§. 145—149.), dürfte insofern zu beanstanden sein, als er zu einem gültigen Consens „Mangel eines Irrthums, Betrugs oder Zwanges" aufführt: denn es könnte daraus gefolgert werden, dass in einer Streitsache der Kläger alle diese Negativen mit behaupten und beweisen müsste, während es doch nicht zum Wesen eines Vertrages gehört, dass er dergleichen Fehler nicht habe. Es ist vielmehr wohl hier, wie bei allen rechtlichen Dingen, zu vermuthen, dass sie ordnungsmässig beschaffen seien, und das Gegentheil, die Behaftung mit Fehlern, kann der Beklagte, wenn er will, als einen Ausnahmefall, behaupten und darthun. — Auch könnte man darüber eine weitere Erörterung wünschen, ob das französ. Recht die Idee der röm. Literalcontrakte nicht gekannt habe, worüber der Verf. nur in wenigen Zeilen seine verneinende Ansicht (§. 165.) ausspricht, während doch die Artikel 931. 1341. 1690. 1715. 1834. 2106. 2117. u. A. Stoff zu erheblichen Bedenken geben. — Das Pfandrecht hat dagegen wieder der besondern Aufmerksamkeit des Verfs. sich zu erfreuen gehabt, und er hebt mit allem Grunde als schwache Seite hervor (S. 254.), dass der *Code Civil*, trotz seiner Umständlichkeit in diesem Stücke keine irgend befriedigende Sicherheit gewähre, weil er von der Pflicht, Pfandrechte offenkundig zu machen, mehrere Ausnahmen macht, und weil das Institut der Hypothekenbewahrer so sehr mangelhaft ist. — Die Lehre vom Erbrechte hat der Verf., zumal hinsichtlich der Intestaterbfolge, vorzüglich klar und durch so gute Beispiele entwickelt, dass man einem Jeden, der sie in ihrer Eigenthümlichkeit kennen lernen will, zunächst darauf verweisen darf. — Den Beschluss macht, wie schon erwähnt wurde, die Verjährung.

L. v. Jagemann.

Digitized by Google

III. Berichte über akademische Schriften.

De pignore nominis. *Commentatio quam ill. JCtorum ordini in Academia Rostochiensi veniam legendi rite impetraturus obtulit* **Hermann Buchka,** *J. U. D. Rostochii, sumpt. Stillerianis. MDCCCXLIII.* 42 S. gr. 8. (geh. ¼ Thlr.)

Die Lehre von der Verpfändung der Forderungsrechte — eng verbunden mit der Lehre von der Verpfändung fremder Sachen — ist insbesondre nach den Vorarbeiten von Mühlenbruch, in s. Lehre v. d. Cession, Trotsche, das Verpfändungsrecht des Pfandgläubigers, Hepp (im Archive f. d. civil. Praxis XIII. und in d. Zeitschr. v. Rosshirt I.) so wie von Huschke u. Gaupp *(de pignore nominis)* durch Sintenis, in s. Handbuche des gem. Pfandrechts §. 22., einer sorgfältigen Revision unterworfen worden. Allein noch immer muss diese Lehre die besondre Aufmerksmkeit der Juristen in Anspruch nehmen, da sie zur Zeit nicht so ausgebildet ist, um die Acten bei den hier vorkommenden mannichfachen Streitfragen als geschlossen ansehen zu können. Ob aber zur Förderung dieses Zwecks die vorliegende kleine Schrift wesentlich etwas beitrage, möchte wohl bezweifelt werden, da sie weder auf Vollständigkeit Anspruch machen kann, noch in der Hauptsache etwas Neues bringt, auch in der Regel die Ansichten der Gegner nicht die Würdigung und Beachtung bei den einzelnen Streitpunkten erhalten haben, die sie an sich schon und in Rücksicht auf die Wichtigkeit der Fragen selbst verdienen. Nachdem in §. 1. *(de vi ac potestate pignoris)* die bekannten Rechtsverhältnisse des *contr. fiduciae*, die Natur der *a. Serviana* und *hypothecaria* und die Ansichten über die Stellung des Pfandrechts unter die dinglichen Rechte angedeutet worden, spricht sich der Verf. in §. 2. — jedoch in der Hauptsache aus den bekannten, schon von Andern, insbes. Mühlenbruch und Sintenis, vorgetragenen und in der Natur des Forderungsrechts liegenden Argumenten — für die Ansicht aus, dass das *nomen oppigneratum* lediglich mittels der persönlichen (Contracts-) Klage von dem Pfandgläubiger eingeklagt werden könne und daher dieselbe als *utilis* erscheine. Der Verf. erklärt sich zugleich gegen die Meinung derer, welche in der Verpfändung eines Forderungrechts eine (eventuelle oder bedingte) Cession desselben erblicken, wobei er eine kurze Uebersicht der historischen Entwickelung des Instituts der Cession — nach der bekannten Darstellung von Mühlenbruch — vorträgt. Die entgegenstehenden Ansichten Mühlenbruch's — welcher übrigens selbst wiederholt die mannichfachen Verschiedenheiten der Cession und der Verpfändung eines *nomen* nicht ganz in Abrede stellte, — sowie Huschke's und Gaupp's werden kürzlich widerlegt. — §. 3. *De modis, quibus pignus contrahitur.* In Betreff der Frage, ob in der Verpfändung einer *res debita* das *nomen*, kraft dessen sie vom Besitzer gefordert werden könne, mitverpfändet worden, entscheidet der Verf. sich gegen Sintenis, für die gewöhnliche Ansicht, dass durch diese Verpfändung nur die Sache selbst unter der Bedingung, *si res in dominium debitoris venerit*, verpfändet worden sei. Ob aber es ihm gelungen sei, die Gegengründe des genannten Schriftstellers zu widerlegen, möchte wohl bezweifelt werden. Der Verf. beruft sich nur auf die Worte des Verpfändungs-Vertrags und die Grundsätze von der Verpfändung einer *res aliena*. Allein einestheils entspricht diese Ansicht nicht der präsumtiven Willensmeinung der Contrahenten, da diese doch eine Sicherstellung des Pfandgläubigers, welche aber hier der Willkühr des Pfandschuldners

Digitized by Google

völlig preisgegeben sein würde, beabsichtigten, theils sind auch die Folgen der Verpfändung einer *res aliena* und *res debita*, wie schon Sintenis S. 86. f. gezeigt hat, nicht völlig dieselben. Wenn dabei der Verf. auf *fr.* 1. *pr. de pignor.* u. *fr.* 3. §. 1. *qui pot. in pign.* sich beruft, so ist zu erinnern, dass Papinian grade in dem ersteren Falle von der Verpfändung einer *res aliena* handelt, und es ist nicht recht abzusehn, wie der Verf. sagen kann, dass der Jurist von der aufgestellten Regel eine Ausnahme mache, *si res non fuerit ei, qui pignus dedit, debita.* Aus beiden Stellen folgt aber nichts für die Entscheidung unsrer Frage, die in beiden Fragmenten weder direct noch indirect berührt wird. — Soviel hiernächst das *pignus pignoris* anlangt, so schliesst sich der Verf. der insbesondre von Hepp vertheidigten Ansicht, dass nicht die Sache selbst, sondern nur das Pfandrecht Gegenstand dieser Afterverpfändung sei, an, — wobei also der Verf. hier das Recht selbst als verpfändet ansieht, — ohne der gewichtigen Gegengründe von Sintenis zu gedenken, wenn man nicht hierauf den am Schlusse dieser Erörterung stehenden, ziemlich dunkeln Satz beziehen will. Im Widerspruche mit der Ansicht des Verfs. über die Verpfändung der *res debita* scheint hierbei dem Ref. das Argument S. 26. zu stehen. Ebenso hat der Verf., indem er — aus meist bekannten Gründen — sich dafür erklärt, dass mit dem *subpignus* auch zugleich die Hauptforderung selbst als mit verpfändet anzusehen, auf die Gegengründe sich gar nicht eingelassen. Wenn demnächst der Verf. gegen v. Vangerow sich dafür ausspricht, dass die *a. utilis*, welche Marcian in dem viel besprochnen *fr.* 13. §. 2. *de pignor.* dem *creditor secundus* einräumt, nicht sowohl die persönliche Forderungsklage gegen den ersten Verpfänder, als die *a. hypothecaria* selbst sei, so steht das Argument S. 28. keineswegs bei einer ungezwungenen Erklärung der Stelle mit dieser und der *ratio* der Entscheidung im Einklange. — §. 4. *De effectu p. n. et de denunciatione, quae a secundo creditore debitori debitoris fit.* Ref. hat hier vorzüglich Folgendes zu erinnern gefunden. *In const.* 4. *C. quae res pignori* ist ausdrücklich bestimmt, dass der *debitor sec.* mit der nach der Certioration an seinen (ersten) Gläubiger geleisteten Zahlung sich gegen die Klage des Pfandgl. nicht schützen könne. Hiermit steht es nicht recht im Einklang, wenn der Verf. (*p.* 31.) sagt, *est consequens, ut debitori debitoris, si post denunciationem suo creditori pecuniam solverit, condictio indebiti concedatur.* Es ist zwar zuzugeben, dass, wenn zweifelhaft, ob die *exceptio*, mittels der der geltend gemachte Anspruch zurückgewiesen werden konnte, eine aufschiebende oder aufhebende sei, ebenfalls — *caeteris paribus* — die *condictio indebiti* begründet ist, sowie dass die *exceptio doli* des verpf. Schuldners gegen den ersten Gläubiger bald als aufschiebend, bald als aufhebend sich characterisiren wird; allein dadurch wird doch in der That die *condictio indebiti* nicht begründet, da hier allenthalben kein entschuldbarer Irrthum die Zahlung bewirkte, vielmehr der Schuldner durch die *denunciatio* ausreichende Kenntniss erlangt hat, eine aber von demselben (wenn schon nach der Verpfändung, wie Ref. glaubt) geleistete Zahlung ihn völlig liberirt. — §. 5. *De jure exigendi.* Auch hier trägt der Verf. meist die Ansichten der obigen Rechtslehrer vor, ohne neue Argumente zu bringen oder doch die Gründe der Gegner ausreichend zu widerlegen. Die Meinung, dass der *creditor sec.* die ihm von dem *debitor debitor.* offerirte Zahlung auch vor der *mora* seines Schuldners *(primi cred.)* als Procurator desselben in Empfang nehmen könne, kann Ref. nicht billigen; auch kommt es vielmehr darauf an, ob der *debitor sec.* durch diese vor der Verfallzeit der Pfandschuld an den (zur Empfangnahme nicht legitimirten) Pfandgläubiger geleistete Zahlung liberirt werde oder nicht vielmehr, wenn seine Schuld früher fällig geworden, deren Betrag gerichtlich deponiren müsse. Jedenfalls ist das Recht des Pfandgläubigers nicht als eine *procuratio rei al.* aufzufassen. Zweifelhaft ist übrigens die Frage — welche der Verf. übergangen — ob in dem Falle, wenn eine *res dividua* Gegenstand des *nomen* und grösser als die Pfandschuld ist, der verpf. Schuldner den Mehrbetrag zur Verfallzeit an seinen Gläubiger, der Verpfändung des *nomen* ungeachtet, zahlen müsse. — §. 6. *De except., quae creditori pign. nomen exigenti ex persona primi credit. et primo credit. nomine a pignore liberato ex persona creditor. sec. opponantur.* Es würde hier zu weit führen, alle die einzelnen Sätze, welche der Verf. aufstellt, näher zu beleuchten. Der Verf. spricht sich im Allgemeinen in Betreff der erstgedachten Exceptionen dahin aus,

Digitized by Google

dass hier die bez. Regeln von der Cession ebenfalls Platz ergreifen und entscheidet insbesondre in Betreff der Compensationseinrede sich für die Anwendung gleicher Grundsätze sowohl bei der Verpf. als der Cession eines *nomen*. Allein der Verf. hat hier den sonst von ihm wohl erkannten und festgehaltnen Unterschied zwischen beiden Rechtsgeschäften ausser Acht gelassen. Während das *nomen cessum* in das Vermögen des Cessionars übergeht und er durch die Cession ein selbstständiges Recht zur Geltendmachung der Forderung des Cedenten erlangt, ja den letzteren durch die Benachrichtigung des Schuldners von allem Einfluss auf die Obligation ausschliessen kann, verbleibt das *nomen oppign.*, der Verpfändung ungeachtet, in dem Vermögen des ursprünglichen Gläubigers und das *jus exigendi* des Pfandgläubigers erlischt sofort mit dem Wegfall der Pfandschuld, von deren Bestande abhängig ist. So kann z. B. der Cessionar — nicht auch der Pfandgläubiger — vor dem Fälligwerden des *nomen cessum* dasselbe dem *cessus* erlassen, mit ihm darüber pacisciren, — so kann der *debitor debitoris* — (nicht auch der *cessus*) — eine nach der Denunciation ihm gegen den *creditor primus* (den Cedenten) erwachsne Gegenforderung der Klage des *creditor secundus* entgegensetzen. Es ist dieser Gesichtspunkt zeither gewöhnlich nicht scharf genug hervorgehoben worden. — §. 7. *Qui potiores sint in nomine pignoris.* Mit Recht erklärt sich hier der Verf. u. A. gegen die Ansicht, als ob die Denunciation eine Aenderung in der Reihenfolge der concurrirenden Gläubiger Behufs ihrer Befriedigung aus dem *nomen* u. s. w. bewirken könne. — Der Ausdruck ist meist klar und deutlich, doch kommen auch einige Verstösse gegen die Regeln guter Schreibart vor, z. B. *p.* 6. *difficile ad intelligendum est.*

IV. Berichte über Zeitschriften.

Zeitschrift für Civilrecht u. Prozess. Herausg. von v. Linde, Marezoll u. v. Schröter. Bd. XVIII. H. 1—3. Giessen, 1843. (Vgl. Jahrb. 1843. S. 185. ff.)

Von der processualischen Natur der Compensation. Vom Regier.- u. Consistorial-R. Dr. Sintenis zu Dessau. 1. S. 1—37. Der Verf. untersucht die historische und exegetische Grundlage der über die processualische Natur der C. geltenden Rechtsgrundsätze, namentlich die Wirkung *ipso jure*.

Zur Lehre von der civilen Berechnung der Zeit. Von Dr. J. J. Bachofen zu Basel. 1. S. 38—80. u. 3. S. 335—375. Durch eine sehr ausführliche Prüfung der einschlagenden Stellen gelangt der Verf. zu folgenden Resultaten: Die Civilcomputation beruht auf dem Grundsatz, dass nur nach Kalendertagen gerechnet wird. Das Ende jeder möglichen Frist fällt daher stets in die dem mathematischen Schlusspunct voraufgehende Mitternachtsstunde. Eine Berufung auf den mathematischen Schlusspunct wird blos dem die Restitution begehrenden Minor gestattet. Die Stellen, welche von dem 24 Stunden früher eintretenden Ende einer Frist sprechen, enthalten sämmtlich keine Computation der Zeit, sondern eine Interpretation gewisser Ausdrücke. Da, wo die Digesten in Folge einer besonderen Interpretation von der reinen Anwendung der Computation abweichen, müssen wir heut zu Tage diese Abweichung als Gesetz anerkennen. So oft aber die civile Berechnung rein zur Anwendung kommen kann, darf auch nie weiter, als auf die nächst vorangehende Mitternachtsstunde zurückgegangen werden.

Digitized by Google

Zur Controverse über die Priorität der Pfandrechte an Sachen, die zur Zeit der Bestellung dem Vermögen des Schuldners nicht angehört haben. Von C. H. C. Trotsche, Herz. Mecklenb.-Schwerin. Justizrathe zu Güstrow. 1. S. 81—117. Vgl. über diesen Aufsatz Jahrb. 1843. S. 968. ff., insbesondere S. 978. ff.

Bemerkungen zu dem Aufsatze Bd. 16. H. 1. Nr. IV. über den Beweis der Klagen auf Alimentation. Von J. Scholz dem Dritten, O.-A.- u. L.-G.-Prokur. zu Wolfenbüttel. 1. S. 118—132. Der Verf. vertheidigt die Ansicht, dass bei den Klagen auf Alimentation zwischen Aeltern und Kindern der Kläger zu beweisen habe, dass er sich nicht selbst ernähren könne.

Von der Beweislast bei der Negatorienklage, wenn der Beklagte sich in dem Quasibesitze der Dienstbarkeit durch richterliches Urtheil geschützt befindet. Vom A.-G.-Ass. Samhaber zu Aschaffenburg 1. S. 133—139. Der Kläger soll in diesem Falle die Freiheit seiner Sache von der Dienstbarkeit beweisen müssen.

Bemerkungen über die Appellationssumme. Von v. Linde. 2. S. 141—210. *). Eine Antwort auf Pfeiffer's Abhandlung in dessen Pract. Ausführungen Bd. 6. (Fortsetzung folgt.)

Zu der Lehre von dem Fruchterwerbe des bonae fidei possessor. Von Maresoll. 2. S. 211—264. Es wird zuerst ausgeführt, dass der *b. f. possessor* nicht blos durch die Consumtion, sondern auch durch die Usucapion der Früchte gegen alle späteren Ansprüche des Eigenthümers der Hauptsache auf Restitution der Früchte gesichert werde. Diese Abhandlung hängt mit dem in den Jahrb. 1843. S. 184. angezeigten Programm des Verfs. zusammen. Sodann vertheidigt derselbe die Ansicht, dass der Eigenthümer der Hauptsache die Restitution der noch unersessen vorhandenen Früchte nicht blos bei Gelegenheit der vindicirten Hauptsache, als zur *omnis causa* gehörig, sondern auch mit einer selbstständigen *rei vindicatio* in Anspruch nehmen könne. Denn der *b. f. possessor* verliert in dem Augenblicke, wo seine *bona fides* aufhört, von selbst wieder sein Eigenthum, welches er in Gefolge der *bona fides* interimistisch an den Früchten der fremden Sache erworben gehabt hat, und dasselbe fällt jetzt an den Eigenthümer der Hauptsache zurück.

Ueber die Ableistung des Schiedseides bei Corporationen. Vom Advok. Huss zu Ahrensburg in Holstein. 2. S. 265—270. (statt dieser Zahl ist fälschlich 279. gesetzt.) Erwiederung auf v. Linde's Bemerkungen gegen den Aufsatz des Verfs. im 15. Bde. d. Zeitsch. Vgl. Jahrb. 1842. S. 83.

Bemerkungen über den Gegenstand der vorhergehenden Abhandlung. Von v. Linde. 2. S. 280—285. Sie beziehen sich auf v. Savigny, System Bd. 2. §. 92. ff. und Deurer im Archiv f. Civ. Praxis Bd. 25. S. 210. f.

In wie weit ist der vom Vater zum Erben eingesetzte Pupillarsubstitut berechtigt, die eine der Erbschaften, zu welcher er berufen ist, anzunehmen, und die andere auszuschlagen? Vom Geh. Hofrath u. Prof. Dr. Warnkönig. 3. S. 287—334. Eine weitere Ausführung des vom Verf. in Rosshirt's Zeitsch. f. Civil- u. Criminalr. Bd. 2. S. 1. ff. gegebenen Aufsatzes.

Sind Gastwirthe wirklich berechtigt, Reisende abzuweisen? Von Dr. C. O. v. Madai, ehemals Prof. in Dorpat. 3. S. 376—402. Wird vom privatrechtlichen und vom polizeilichen Standpunct aus verneint.

Ueber die Wirkung der Clausula codicillaris in Bezug auf eine nach Nov. 115. *nichtige Erbeneinsetzung. Von Dr. jur. Degener in Blankenburg.* 3. S. 403—419. Der Verf. vertheidigt die Ansicht, dass die Kodicillarclausel auch in dem Falle ihre allgemeine Wirksamkeit äussern muss, wenn ein Testament mit einer nach Nov. 115. nichtigen Erbeinsetzung in Frage steht.

---

*) Zur Anmerk. 1. S. 141. ff. vgl. diese Jahrb. 1843. S. 670. f.

Die Red.

Digitized by Google

V. Nachweisungen von Recensionen.

Betrachtungen üb. das Gesetz im Staate. Abdruck des Artikels „Gesetz" aus J. Weiske's Rechtslexikon, von ***Dr.* Karl Friedr. Günther,** Ordinar. u. erst. Prof. d. Jur.-Facult. zu Leipzig u. s. w. Leipzig, O. Wigand, 1842. 75 S. gr. 8. (geh. ½ Thlr.)

Deutsches Staatsarchiv. Bd. 5. S. 344—349.

Nach einer ausführlichen Inhaltsangabe steht am Schlusse Folgendes: „Schon dieser reiche Inhalt, wie wir ihn hier in Kürze mitgetheilt haben, überzeugt von der Wichtigkeit der Abhandlung. Ganz besonders ist hervorzuheben die höchst scharfsinnige und durchweg principielle Behandlung des Internationalrechtes. Diese Wichtigkeit wird aber um ein Bedeutendes erhöht, einmal dadurch, dass mit der Abhandlung den Fachmännern Kunde, reiche Literatur und Unterricht von höchst bedeutsamen Lebensfragen gegeben wird, über welche sie leider auf den Universitäten, wenigstens zum grossen Theile keine Kenntniss und Belehrung erhalten, dann aber auch dadurch, dass die ganze Abhandlung in einfacher, klarer, die Ueberzeugung aufdringender Redeweise geschrieben, von allem juristischen Floskelwesen frei gehalten und folglich auch dem nichtjuristischen constitutionellen Bürger zum Selbstunterricht über Gegenstände, bei deren Berathung er möglicher Weise mit zu sitzen hat, dienstbar ist. Wir begrüssen daher die Abhandlung als ein den Anforderungen der Zeit vollkommen entsprechendes verdienstvolles Werk, und können dem Verleger Glück dazu wünschen, dass sie besonders aus dem Rechtslexicon herausgehoben und als selbstständig dem grösseren Publicum, welches sonst keine Kenntniss von dem Rechtslexicon nimmt, zugänglich gemacht worden ist. Es möchte diese allgemeine Verbreitung noch auf manchen andern Artikel des Rechtslexicons zu erstrecken sein, der es verdiente, in helleres Licht gestellt zu werden. Zu dieser Auswahl wird jedoch eine sorgfältig sichtende Hand erfordert, damit nicht Arbeiten dem grössern Publicum hingegeben werden, welche besser in der tiefsten Tiefe vergraben lägen, wie z. B. der Artikel: Exceptionen, welcher aus der Feder eines dem [des] Rechtslebens [Rechtslebens] ganz Unkundigen geflossen und, so lang er ist, eben so voll theils von Unerheblichkeiten, theils von Unrichtigkeiten, und eben so leer von praktischem Werth ist. Dagegen erklären wir entschieden, dass der Artikel des Verfs. über Concursrecht besonders abgedruckt werden sollte." (Rec. *Dr.* Höpfner, Assessor d. Juristenfacultät zu Leipzig.)

Theorie der Auslegung constitutioneller Gesetze nach constitutionellem Staats- u. gem. deutsch. Rechte. Von ***Dr. jur.* W. M. Schaffrath.** Leipz., 1842. (Vgl. Jahrb. 1842. S. 450. ff.)

1. Archiv d. Criminalrechts. Neue Folge. 1842. Stck. 2. S. 303—308.

Zuerst gedenkt der Rec. der Schriftsteller, welche vor dem Verf., dessen Arbeit er als „verdienstlich" bezeichnet, den Gegenstand behandelt haben, besonders eines Holländischen, Rappard's, dessen Schrift *(Diss. de auctoritate et usu disceptationum et orationum, quae occasione conficiendi commendandique codicis civ. francici sunt habitae, (vulgo discussions et motifs) in interpretatione legis. Lugd.*, 1820.) von den deutschen Gelehrten nicht benutzt sey. Er betrachtet dann den Inhalt der obigen Schrift näher und macht mehrere theils beistimmende, theils abweichende Bemerkungen über Einzelnes. Am Schlusse giebt er das Gesammturtheil ab: „Rec. findet in der Arbeit des Verfs. einen dankenswerthen Beitrag zur Erörterung der höchst schwierigen Lehre, er ist

Digitized by Google

aber überzeugt. dass der Gegenstand noch immer nicht erschöpft worden. Nur eine genaue Zergliederung der verschiedenen Fälle, bei welcher die vertraute Bekanntschaft mit dem Geschäftsgange bei Bearbeitung von Gesetzentwürfen und bei Berathung in Kammern nothwendig ist, dürfte zum Ziele führen."

2. Heidelberg. Jahrb. d. Literatur. 1843. 4tes Doppelheft. Nr. 33. S. 515.

Angabe der Theorie des Verfs. und Bemerkung, dass dieselbe im Allgemeinen mit der Mittermaier's übereinstimme und dass die vom Verf. gegebene Darstellung der verschiedenen Ansichten sehr willkommen seyn werde. (Rec. Zöpfl.)

Ueber deutsche Nationalgesetzgebung. Ein Beitrag u. s. w. von A. Christ. Karlsruhe, 1842. (Vgl. Jahrb. 1842. S. 932. ff.)

1. Heidelb. Jahrb. d. Literatur. 1842. 6tes Doppelheft. Nr. 52. 53. S. 830—848.

Es beginnt die Recension mit einer Hinweisung auf die Ereignisse, welche „in den neuesten Tagen den Fürsten und Völkern Deutschlands eine laute und dringende Mahnung zur möglichsten Kräftigung der Nationalität, zur Einigkeit und zur Bewahrung des heiligen Feuers der Vaterlandsliebe zugerufen" haben. „Unter diesen Verhältnissen," heisst es weiter, „erscheint eine Schrift, wie die vorliegende, als eine Stimme der Zeit, als eine Stimme des ächten und wahren Patriotismus — möge sie nicht als die eines Rufes in der Wüste verklingen, sondern wenigstens die Veranlassung werden, dass recht viel Männer, die ein Herz für ihr Vaterland haben, und deren Beruf es ist, für seine rechtlichen Interessen zu wirken, ihre Ansichten laut und ohne Rückhalt aussprechen." Der Rec. spricht sich nun weiter über die Nationalität überhaupt aus und zergliedert sie nach ihren einzelnen Merkmalen. Dann kommt er auf die deutsche Nation zu sprechen, deren Characterzug er in dem Gegensatz particulärer Eigenthümlichkeit und nationaler Einheit und in dem harmonischen Verhältnisse beider findet. Darum glaubt er auch, dass durch ein gemeinsames Gesetzbuch in Deutschland nicht aller Particularismus werde aufgehohen werden. „Was durch ein gemeines Gesetzbuch bewirkt werden soll, ist die Ausstossung des Fremdländischen in dem deutscheu Rechte, sowohl in dem bisher sog. gemeinen als im particulären Rechte — die Ausstossung des heterogenen Elementes, heisse es römisch oder französisch!" Hier kommt der Rec. näher auf den Inhalt des obigen Werks zu sprechen, dessen Grundansicht er mittheilt und zum Theil weiter ausdehnt, zum Theil berichtigt. Am Schlusse heisst es: „Wenn ich daher in manchen einzelnen Punkten nicht völlig mit dem Verf. der obigen Schrift übereinstimmen konnte, so kann ich doch nicht von ihr scheiden, ohne dem Verf. offenen Dank für die Anregung auszusprechen, welche eine unserer wichtigsten Zeitfragen, wo nicht vielleicht die wichtigste von allen, durch seine in edler Begeistrung für das Wohl, den Ruhm und die Einheit des Vaterlandes gesprochenen Worte in einem Zeitpunkte erhalten hat, in welchem, mehr wie in manchem andern, eine allgemeine Empfänglichkeit für grosse und nationale Ideen und ein allgemeines Streben nach ihrer Verwirklichung vorhanden ist. Nie hat es einen glücklichern Moment gegeben als diesen, wo der Ruf nach nationaler Einheit nicht als der erpresste Nothruf einer unglücklichen Zeit, nicht als das Panier einer blutigen Revolution erscheint, sondern als der Ausdruck eines im langen Frieden gereiften Selbstbewusstseyns der edelsten der Nationen, und wo der bestehende Friede Zeit und Muse [Musse] zur ruhigen Ueberlegung und zur vorsichtigen Wahl der geeignetsten Mittel für die allgemeine Wiederbelebung einer grossen Nationalität darbietet. Möge dieser grosse Moment — einer von denen, welche nicht leicht zum zweitenmale in der Geschichte wiederzukehren pflegen — nicht unbeachtet und nicht unbenutzt gelassen werden." (Rec. Zoepfl.)

2. Deutsche Jahrbücher. Januar 1843. Nr. 24. 25. S. 95. f.

Der Eingang der Recension spricht von dem Verlangen nach einer deutschen National-Gesetzgebung und dann betrachtet der Rec. den Inhalt der Schrift im Einzelnen.

Digitized by Google

VI. Miscellen.

Nachricht von einigen bisher unbekannten juristischen Handschriften.

Bei meinem Aufenthalte in Sondershausen besuchte ich die kleine Bibliothek der Stadtkirche daselbst. Es besteht dieselbe fast nur aus alten Werken, von denen die neuesten aus dem Anfange des 17. Jahrhunderts stammen, seit welcher Zeit diese Büchersammlung fast ganz vernachlässigt und durch neue Bücher nicht vermehrt worden ist. Das Bibliothekslokal ist ein in der Kirche befindliches Zimmer, durch dessen dumpfe Feuchtigkeit leider viele schätzbare Werke gelitten haben. Die Sammlung besteht aus etwa 300 Bänden meist theologischen Inhalts, und ist insbesondere interessant durch viele zum Theil vorzüglich erhaltene Inkunabeln (z. B. findet sich hier ein prachtvolles Exemplar der Briefe des Hieronymus in 2 Foliobänden, bei Fust, Mainz 1462.) und Handschriften. Die Letzteren gehören zwar meist der biblischen Litteratur an, aber es finden sich auch einige Handschriften geschichtlichen (z. B. eine Chronik der Weltgeschichte aus dem Jahre 1440.) und juristischen Inhalts vor. Diese Letztern will ich hier kurz beschreiben. Vor allem erwähne ich

1) Eine Handschrift des *Digestum vetus*. Das Mscrpt. ist in Folioformat auf Pergament geschrieben und im Ganzen sehr gut erhalten. Am Rande befindet sich die vollständige accursische Glosse, und hie und da liest man zwischen dem Text und in dem Raume zwischen diesem und der Glosse eine zum Theil verblichene Interlinearschrift aus dem 14. Jahrhundert. Die Handschrift ist in einem starken Holzbande mit eisernen Ecken verwahrt, und wenn sich auch nirgends eine Andeutung über die Zeit ihrer Entstehung vorfindet, so glaube ich doch aus verschiedenen Merkmalen und besonders der Eigenthümlichkeit der Schriftzüge und Abkürzungen vermuthen zu dürfen, dass diese Handschrift gegen Ende des 13. Jahrhunderts verfertigt worden ist. Sie beginnt mit der *Constitutio* „*Omnem reipublicae*," vor welcher mit rother Schrift die Einleitungsworte „*In nomine domini ..... antecessoribus salutem*" zu lesen sind, und enthält das *Digestum vetus* fast vollständig. Leider nämlich fehlen im Mscrpte einige Blätter, so dass folgende Lücken entstanden sind:

a) Von dem XII. Buche fehlen die ersten 7 Titel, und die Handschrift beginnt mit den Worten der *l.* 1. *Dig.* 12, 5.: „*... datur, aut ob rem" etc.*

b) Es findet sich eine Lücke von *l.* 12. *Dig.* 22, 1. — *l.* 13. *D.* 23, 1.

c) Endlich fehlen die letzten 3 Blätter, und das Mscr. endet mit *l.* 40. *Dig.* 23, 2.

Diese Defekte sind durch das Herausreissen von Blättern entstanden, — einen Vandalismus, mit dem man früher noch in anderer Art gegen diese Büchersammlung gewüthet zu haben scheint. Hinter dem XI. Buche findet sich ein vollständiges alphabetisches Titelverzeichniss über die erste Hälfte des *Dig. vetus*. Der Codex ist übrigens durchaus von derselben Hand geschrieben; hie und da ist die Schrift der Glosse gelblicher geworden, als der Text, selten aber umgekehrt. Die Initialen jedes Fragments sind theils mit rother theils mit blauer Farbe (nicht künstlich) gemalt. Was die Correktheit der Handschrift betrifft, so habe ich aus der Vergleichung einzelner Stellen mit der Gebauer-Spangenberg'schen Ausgabe gesehn, dass sie sehr sorgfältig geschrieben ist. Sehr gern würde ich übrigens, wenn irgend ein Gelehrter eine nähere Collationirung wünschte und sich deshalb an mich wenden wollte, einzelne Titel einer genauern Vergleichung unterwerfen und die Varianten bemerken.

2) Eine Handschrift des *Decretum Gratiani*. Dieser Codex ist ebenfalls auf Foliopergament, aber ungleich sauberer und schöner geschrieben, als der vorige. Die Handschrift ist sehr gut erhalten und vollständig bis auf 2 Blätter, welche auch hier herausgerissen sind. Der Band besteht aus starken mit braunem Leder überzogenen Holztafeln, welche, um das Abscheuern derselben zu

Digitized by Google

verhüten, nach der Sitte jener Zeit mit metallnen Knöpfen an den 4 Ecken versehen sind. Ueber die Zeit der Entstehung findet sich in der Handschrift keine Andeutung; aus den Schriftzügen und Initialen aber lässt sich schliessen, dass sie nicht nach dem Anfang des 14. Jahrh. gefertigt sein kann. Sie ist übrigens äusserst correkt und sorgfältig geschrieben; die vielen konsequent beibehaltnen, eigenthümlichen Abbreviaturen, die im MS. benutzt sind, sowie die häufige Verdoppelung der Consonanten bestärken jene Vermuthung über die Zeit der Entstehung noch mehr. Die Initialen bei jedem Buche, und seit *lib. II.* bei jeder *causa* sind äusserst sauber mit schön erhaltnen Deckfarben gemalt und mit Gold in gothischer Manier verziert. Die Titelüberschriften sind roth. Die den Text einschliessende Glosse ist die *ordinaria;* näher kann ich sie jedoch leider im augenblicklichen Mangel weiterer Hülfsmittel nicht bestimmen. — Am Ende steht: „*Explicit apparatus Decretorum.*“ Durch die 2 fehlenden Blätter sind folgende Lücken entstanden:

a) Das erste Blatt ist leider ausgerissen, so dass die Handschrift mit dem *can.* 6. *D. I*, 2. beginnt.

b) eine Lücke im 2. Buche von *can.* 5. *C.* 2. *qu.* 7. — *can.* 7. *C.* 3. *qu.* 2.

3) Eine Handschrift des Sachsenspiegels, welche in Folio auf Papier geschrieben und sehr gut erhalten ist. Sie fängt an mit den Worten: „Diess ist das Register des ersten Buchs.“ Hierauf folgen die Vorreden, nach deren Ende der Sachsenspiegel selbst mit den roth geschriebenen Worten beginnt: „Hie hebet sich an des Sachsenspiegels erstes Buch.“ Hinter jedem Artikel steht die Glosse. Am Ende liest man die Worte: „*Et sic est finis anno dñi M⁰CCC⁰LXXV quarta feria añ festū Calixti de Sero quasi hora quinta.*“ Die Handschrift ist übrigens correkt geschrieben, und sowohl diese als auch die folgenden MSS. sind selbst in Homeyer's Verzeichniss noch nicht aufgeführt.

4) Eine Handschrift des sächsichen Weichbilderechts. Sie ist wahrscheinlich von derselben Hand als die vorige, auf Foliopapier geschrieben und ebenfalls sehr gut erhalten. Auf dem ersten Blatte steht geschrieben: „Diess Buch ist genannt das Weichbilderecht.“ Die Handschrift beginnt mit der gewöhnlichen historischen Einleitung. Aus einer Vergleichung der durch v. Thüngen besorgten Ausgabe des *Cod. Palat.* habe ich gesehen, dass diese Handschrift von jener ausserordentlich abweicht. Sie ist durchgängig mit einer Glosse versehen, und am Ende befindet sich ein Register. Offenbar stammt sie aus derselben Zeit, wie die vorige Handschrift.

5) Ein s. g. *Remissorium* in alphabetischer Ordnung, die Handschrift ist im Aeussern ganz so, wie die vorhergehenden, beschaffen und wahrscheinlich auch von derselben Hand. Am Ende steht: „Diess *Remissorium* ist vollbracht nach Christi Gebort tussent vierhundert unde in dem LXXVI. jare dienstag nach Jubilate.“

6) Ein alphabetisches Landrecht. Diese auf Papier geschriebene Foliohandschrift ist, wie man aus der Angabe des letzten Blattes ersieht, im Jahre 1468. vollendet. Diese ausserordentlich voluminöse Handschrift ist sehr gut gehalten und nicht wie die vorhergehenden in 2 Columnen, sondern in fortlaufenden Reihen geschrieben. Sie hat 2 interessante Vorreden, von denen die zweite gereimt ist.

Diese letzten vier dem deutschen Rechte angehörenden Handschriften scheinen mir ein vorzügliches Interesse zu verdienen, besonders auch die unter 5. und 6. angegebenen, welche, soweit ich habe nachkommen können, bisher ganz unbekannt waren. Es wäre zu wünschen, dass sämmtliche hier verzeichnete Mscr. in die Hände von Gelehrten gebracht würden, welche das darin enthaltene wissenschaftliche Material nutzbar und der gelehrten Welt zugänglich zu machen wüssten. Dieser Wunsch wird auch von den hiesigen Behörden getheilt, und man hat sich bereit erklärt, die Mscr. Gelehrten oder Bibliotheken gegen annehmbare Preise käuflich zu überlassen. Desfalsige Anfragen müssten an den Herrn Obereonsistorialrath *Dr.* Schneemann gerichtet werden.

Sondershausen am 1. Dez. 1843.

Dr. jur. Carl Gerber.

Digitized by Google

Statistische Notizen über die Rechtspflege in Preussen.

Preussische öffentliche Blätter enthalten folgende Angaben, welche, wenn schon sie hauptsächlich die Jahre 1840. und 1841. betreffen, doch auch jetzt noch ein allgemeines Interesse haben werden.

Die Zahl der Justiz-Kommissarien belief sich im J. 1841. in der Rheinprovinz auf 408, in Neu-Vorpommern auf 83, und in den übrigen Provinzen auf 1085, zusammen auf 1576. — Referendarien waren am Schluss des J. 1841. im Ganzen 1240., also 117 weniger als im J. 1840. und 197 weniger als im J. 1839. — Die Zahl der Auskultatoren hat dagegen zugenommen; im J. 1841. waren deren 839. und im J. 1840. nur 780, also 59 weniger vorhanden. — Von den Referendarien sind im J. 1841. 41 theils als Richter, theils als Justiz-Kommissarien, theils als Subalternen-Beamte angestellt worden. — Die Zahl der Assessoren belief sich im J. 1841. auf 1567; davon sind 15 zu Obergerichtsräthen befördert, 33 sind zu Justiz-Kommissarien ernannt und 31 zur Verwaltung übergegangen; am Schlusse des Jahres betrug der Bestand 1391 und mit den Rheinischen Assessoren zusammen 1504 (209 mehr als im J. 1840.). Davon waren 12 beim Justiz-Ministerium, 306 bei den Obergerichten, 917 bei den Untergerichten, 48 bei den Patrimonialgerichten, 30 bei der Militairverwaltung, 34 bei den General-Kommissionen und 32 bei den Regierungen beschäftigt.

Bei dem Geheimen Ober-Tribunal sind im J. 1841. 620 Revisionssachen und 1030 Nichtigkeitsbeschwerden, im Ganzen also 1650 Sachen, 3 weniger als im J. 1840., eingegangen. Davon wurden 542 Revisions- und 994 Nichtigkeitsbeschwerde-Sachen abgemacht. Bei 172 Revisionssachen wurde das frühere Erkenntniss abgeändert, bei 370 dagegen bestätigt. Auf jeden der 28 Räthe des Geh. Ob.-Tribunals kamen im J. 1841. ebenso wie im J. 1840. 118 Relationen und zwar 44 Revisionssachen und 74 Nichtigkeitsbeschwerden. In den früheren Jahren war das Arbeitsmaas grösser, im J. 1838. betrug es 163 Relationen.

Das Institut der Schiedsmänner hat in den J. 1840. u. 1841. keine Ausdehdehnung erfahren; es bestand, wie früher, in den Provinzen Brandenburg, Pommern, Schlesien, Preussen und Sachsen; erst später ist es auch in Posen eingeführt worden; nur am Rhein und in Westphalen ist es noch ausgeschlossen. Die Zahl der Schiedsmänner belief sich am Schlusse des J. 1841. auf 5332.; im Laufe des Jahres waren im Ganzen 71,400 Sachen vor ihnen anhängig, 12,500 weniger als im J. 1840. Davon wurden 58,200 verglichen, 4400 von den Klägern zurückgenommen, 7700 den Gerichtsbehörden überwiesen und 1100 blieben Rest. Die meisten Schiedsmänner waren in Schlesien; die meisten Geschäfte aber hatten, wie früher, die Schiedsmänner in Sachsen. Dem Institut fehlt es leider noch immer an der nöthigen Regsamkeit; durch die zu komplicirten Stempelvorschriften der neueren Zeit ist die Wirksamkeit desselben gelähmt.

Im J. 1841. haben bei 231 Gerichten Justiz-Visitationen u. bei 849 Gerichten Geschäfts- und Kassen-Revisionen Statt gefunden. Die meisten erfolgten in den Departements des Kammergerichts und des Oberlandesgerichts zu Breslau. Gröbliche Pflichtverletzungen haben sich dabei nur in drei Fällen herausgestellt, wo Unredlichkeiten zum Vorschein kamen. Gegen Justizbeamte überhaupt sind im J. 1841. mit Einschluss der Boten und Exekutoren 367 Untersuchungen anhängig gewesen; im J. 1840. betrug ihre Zahl 387 und im J. 1839. sogar 433, also 66 mehr. Von jenen 367 Untersuchungen waren 12 gegen Oberrichter, 43 gegen Unterrichter, 89 gegen Subalternen, 114 gegen Boten und Exekutoren, 70 gegen Justiz-Kommissarien, 23 gegen Referendarien und Auskultatoren und 26 gegen Patrimonialgerichts-Beamte gerichtet, 243 betrafen Amtsvergehen, 36 andere Vergehen und 88 hatten blosse Beleidigungen zum Gegenstande. Von den zur Untersuchung Gezogenen wurden 43 kassirt, 2 degradirt, 56 mit Geld- oder Freiheits-Strafe belegt, 38 freigesprochen und 28 begnadigt. Die meisten Untersuchungen waren in den Departements von Ratibor und Halberstadt, die wenigsten in denen von Insterburg und Naumburg anhängig.

Im J. 1839. waren 644,900, im J. 1841. dagegen über eine Million Processe anhängig; im J. 1836. kam ein Process auf 17, im J. 1841. auf 12 Einwohner. Die Bagatellsachen waren im J. 1836. 423,000, im J. 1841. 757,000. Von 100 Pro-

Digitized by Google

cessen wurden im J. 1841. durchschnittlich 17 durch Vergleich, 40 durch Kontumacial-Verfahren und Anerkenntniss erledigt, 14 wurden sofort durch Decret zurückgewiesen und bei 13 die Klage zurückgenommen; nur 16 wurden durch förmliches Erkenntniss abgemacht. Das Gesetz über die kürzeren Verjährungsfristen hat am meisten zur Vermehrung der Processe beigetragen. Die wenigsten Processe waren 1841. in Schlesien, die meisten in Westphalen anhängig. Die Ursache dieser letzteren Erscheinung liegt theils in der in Westphalen obwaltenden Unsicherheit des Rechts, — einer Folge des vielfachen Wechsels der Gesetzgebung unter den verschiedenen Landeshoheiten, — theils in dem hohen Werthe und der eigenthümlichen Beschaffenheit des Grundeigenthums, sowie der Familien- und Gewerbs-Verhältnisse, theils endlich in dem Unfuge, welcher früher von den dortigen Auktionatoren getrieben wurde.

Die Zahl sämmtlicher regulirter Hypotheken-Folien betrug im J. 1840. 1,560,000, im J. 1841. 1,640,000. Es sind demnach im J. 1841. 80,000 neue Folien angelegt worden.

Im J. 1841. sind in sämmtlichen Provinzen der Monarchie, mit Ausschluss der Rheinprovinz und Neuvorpommerns, 312,800 neue Untersuchungen eingeleitet worden; 60,800 mehr als im J. 1840. und 4200 weniger als im J. 1839. Die erhebliche Steigerung von 1840. zu 1841. beruht lediglich auf der grossen Vermehrung der in den Augen des gemeinen Mannes noch immer nicht als Verbrechen geltenden Holzdiebstähle, deren Zahl im J. 1841. die enorme Summe von 258,000 erreichte und die von 1840. um 59,000 überstieg. Von den nach Abzug derselben übrig bleibenden 54,800 Verbrechen kamen auf andere Diebstähle 31,200, etwa 800 mehr, als im J. 1840., die übrigen 23,600 vertheilen sich auf die sonstigen Verbrechen, und betragen etwa 1000 mehr, als im J. 1840. Von 100 neuen Untersuchungen kamen im J. 1841. 83 auf Holzdiebstähle, 10 auf andere Diebstähle und 7 auf die übrigen Verbrechen. Durchschnittlich kam im J. 1841. eine Untersuchung auf 221 Einwohner mit Ausschluss der Holzdiebstähle, mit Einschluss derselben eine auf 39 Einwohner. Wegen Mord und Todtschlag schwebten 205 Untersuchungen, 16 mehr als im J. 1840.; im Durchschnitt kam auf 59,000 Einwohner eine solche Untersuchung; die meisten waren in den Departements Ratibor, Paderborn und Bromberg, die wenigsten in Magdeburg, Halberstadt und Köslin; im Departement Münster gar keine.

VII. Juristische Bibliographie.

Neu erschienene Schriften.

1. Corpus juris germanici tam publici quam privati academicum. Bearbeitet von *Dr. Gust. Emminghaus*, *Geh. Regier.-R. in Weimar*. 2te Aufl. [1. Lief.] Jena, Frommann. VIII u. 576 S. 4. (geh. 2⅔ Thlr.)
2. Deutsches Staatsarchiv. 5ter Bd. Herausg. vom *Regierungsr. Buddeus*. Ebendas. IV u. 356 S. gr. 8. (geh. 1⅔ Thlr.)
3. Gutachten der Provinzial-Landtage über den Entwurf des Strafgesetzbuches f. d. preuss. Staaten. Nebst den Landtagsverhandlungen über das Ehescheidungsgesetz, die Patrimonialgerichtsbarkeit, den eximirten Gerichtsstand, die Mündlichkeit u. Oeffentlichkeit d. gerichtl. Verfahrens. Leipzig, Baumgärtner. IV u. 188 S. gr. 8. (geh. ⅓ Thlr.)

Digitized by Google

4. *Haan, Wilh., Superintendent in Leisnig*, — Systemat. Zusammenstellung desjenigen, was die Pfarrer im Königr. Sachsen bei Aufgebot, Trauung u. Ehescheidung zu beobachten haben. Grimma, Verlagscomptoir. X u. 110 S. gr. 8. (geh. 1 Thlr.)

5. *Haensel, Phil. Heinr. Friedr., Stadtgerichtsr. zu Leipzig*, — Das Verfahren in geringfügigen Rechtssachen. 2ter Thl. — A. u. d. T.: Das Verfahren in ganz geringfügigen Rechtssachen n. d. Sächs. Rechte, verbunden mit e. Darstellung des bei d. Handelsgerichte zu Leipzig stattfindenden Verfahrens. Leipzig, Hinrichs. Buchh. XIV. 162 u. 208 S. gr. 8. (2 Thlr.)

6. *Jordan, Dr. Sylv., Prof. d. R. zu Marburg*, — Selbstvertheidigung in der wider ihn geführten Criminaluntersuchung, Theilnahme an Hochverrath betr. Nebst der Appellationsschrift seines Vertheidigers, *Ober-Gerichts-Anwalts C. F. Schantz zu Marburg*, u. einer Denkschrift, die Rechtfertigung der Beschwerden u. zugleich e. Beitrag z. Lehre v. Indicienbeweise enth., von dem Angeschuldigten selbst. Mannheim, Bassermann. 56 u. 373 S. gr. 8. (geh. 1 Thlr.)

7. *Schüler, Dr. G. C., O.-A.-G.-R. zu Jena*, — Kritische Bemerkungen zu dem Entwurfe des Strafgesetzbuchs f. d. K. Preuss. Staaten. 1. Heft den 1. Th. betreffend. Leipzig, O. Wigand. 115 S. gr. 8. (geh. $\frac{3}{4}$ Thlr.)

8. *Snell, Dr. Ludw.*, — Handbuch des schweizerischen Staatsrechts. 2. Bd. (Kantonstaatsrecht.) 1. Abth., enth. die Verfassungen der 13 alten Kantone. Zürich, Orell, Füssli u. Comp. VIII u. 474 S. gr. 8. (geh. $1\frac{1}{2}$ Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1839. S. 854. Nr. 231.]

9. Zwei Entwürfe zu e. neuen Stadtverfassung f. Osnabrück. Nebst d. näheren Begründung d. v. Seiten d. Magistrats u. d. Vertreter d. Bürgerschaft vorgelegten Entwurfs. Jena, Frommann. VII u. 318 S. gr. 8. (geh. 1 Thlr.)

(Hierzu Intelligenzblatt Nr. 1.)

Digitized by Google

Juristisches
INTELLIGENZBLATT

beigegeben

den bei Bernh. Tauchnitz jun. in Leipzig erscheinenden Journalen:
Kritische Jahrbücher für Rechtswissenschaft; Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle in Sachsen; Zeitschrift für Rechtspflege u. Verwaltung in Sachsen.

№ 1. **1844.**

Die durchgehende Petitzeile oder deren Raum wird mit 2½ Ngr. berechnet.

Bei Ed. Zimmermann in Naumburg ist so eben erschienen und bei **Chr. E. Kollmann** in Leipzig so wie in allen Buchhandlungen zu haben:

Kratzsch, J. F., neuestes und gründlichstes Lexicon der sämmtlichen Ortschaften der deutschen Bundesstaaten 1ste Abtheilung, welche die gründliche Beschreibung von 25 deutschen Staaten vollständig enthält. Subscr.-Preis 2 Thlr. 6¼ Ngr. — jede weitere Lieferung kostet 5 Ngr.

Für Justizbehörden und **Justizcommissarien** oder **Advokaten** dürfte dies Lexicon unentbehrlich sein, weil es bei jedem Orte die Gerichtsbehörden durch alle Instanzen, so wie das Forum für die Eximirten und das jedesmalige Criminalgericht angiebt; und **für Reisende** das beste Hand- und Hülfsbuch, da es nicht allein die Lage, Häuser und Einwohnerzahl, sondern auch das geographisch und historisch Merkwürdige von der größten deutschen Stadt, bis zum einzeln stehenden Hause, ja bis zur Ruine herab ꝛc. aufzählt. **Für Geistliche** ist es wegen Angabe des Parochialverhältnisses jedes Ortes, so wie **den Magistraten,** und namentlich **den Polizeibehörden** wegen seiner Angabe der Landeshoheits-, Provinzial- und Kreisverhältnisse, der administrativen Verfassung und der obersten Verwaltungsbehörden ꝛc. ꝛc. von der größten Wichtigkeit. Se. Excellenz der Herr Justizminister in Preußen hat es schon zweimal (Justizministerialblatt 1842 Nr. 41. und 1843 Nr. 26.) den Gerichtsbehörden zur Anschaffung empfohlen und die Obergerichte der Monarchie, ferner die collegialisch formirten Untergerichte in den zum deutschen Bunde gehörenden Preuß. Ländern zur Anschaffung aus den königl. Salariencassen autorisirt, so wie in einem an den Verf. gerichteten Briefe anerkannt: daß das Werk ein lang gefühltes Bedürfniß befriedige. Mehrere andere deutsche Regierungen thaten Aehnliches. — „Auch das hochpreißliche Königl. Sächsische Justiz-Ministerium hat bereits die Anschaffung dieses Werkes den Oberbehörden des Königreichs Sachsen besonders empfohlen."

Durch alle Buchhandlungen ist jetzt wieder vollständig zu beziehen:

Göschen, J. F. L., Vorlesungen über das gemeine Civilrecht. Aus den hinterlassenen Papieren herausgegeben von Dr. A. Errleben. 3 Bde., 2te unveränderte Aufl. gr. 8. 10 Rthlr. 12 gGr.

Ueber den Werth des Buchs hat der rasche Absatz der ersten starken Auflage entschieden und ist dadurch das Urtheil des Hrn. Ministers v. Savigny bestätigt, welches in einem Schreiben an den Hrn. Herausgeber enthalten ist und welchem wir folgende Stelle entnehmen: „Ich wünschte in der That die andern Werke zu sehen, die — ich sage nicht in dem Grade ihres Werthes, sondern nur — in ihrer Bestimmung und möglichen Benutzungsart mit dem vorliegenden Werke auf eine Linie

Digitized by Google

gestellt werden könnten. Von den gangbaren Lehrbüchern kann dabei gar keine Rede sein, neben diesen soll ja erst der Vortrag des Verfassers das leisten, wozu dieses Werk unmittelbar dient. Wollte man das Gleichartige zusammen stellen, so müßten zur Vergleichung solche Bücher gewählt werden, worin entweder gleichfalls Vorlesungen abgedruckt sind, oder welche durch ihre Ausführlichkeit als Hand- oder Lesebücher dienen können. Die wenigen Bücher solcher Art aber, die in neueren Zeiten erschienen sind, unterscheiden sich von Göschens Vorlesungen gerade dadurch, daß durch sie gewiß noch Niemand einen klaren Begriff vom römischen Rechte oder Liebe zu demselben gewonnen hat!

„Kurz ich kenne überhaupt kein Werk das als Lesebuch so wie dieses jedem Studirenden empfohlen werden könnte; es steht also hierin ganz allein. Zugleich hat es aber in der Ausführung dieses seines Plans die Eigenschaft bewährt, welcher ich unter allen den größten Werth einräumen möchte. Unsere Wissenschaft leidet vorzugsweise an dem Gebrechen, daß von Generation zu Generation so viel todter Buchstabe fortgeschleppt wird, um welchen selbst bessere Schriftsteller oft unbekümmert bleiben. Göschen verdient vor vielen andern das Lob, daß er diesen nicht bei sich geduldet, sondern ihn stets in wirkliche Gedanken zu verwandeln redlich und meist mit dem besten Erfolge gestrebt hat."

Bei **Vandenhoeck & Ruprecht** in Göttingen ist erschienen:

Eichhorn, C. Fr., Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. 1r u. 2r Bd. 5te verbesserte Aufl. 6⅚ Rthlr.

Auch für 1844 erscheinen folgende „juristische Zeitschriften" in meinem Verlage:

Kritische Jahrbücher für deutsche Rechtswissenschaft. Begründet von Dr. *A. L. Richter*, ordentl. Professor der Rechte zu Marburg, fortgesetzt von Dr. *R. Schneider*, Königl. Sächs. Appellationsrath zu Dresden. Der Jahrgang von zwölf monatlichen Heften 6⅔ *Rh.*

Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung zunächst für das Königreich Sachsen, herausgegeben von Dr. Th. Tauchnitz und W. Th. Richter. Preis pro Heft 15 *Ngr.*

Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle in actenmäßigen Darstellungen aus dem Gebiete der Justizpflege und Verwaltung zunächst für das Königreich Sachsen. Preis des Quartals 25 *Ngr.*

Bernh. Tauchnitz jun. in Leipzig.

Digitized by Google

I. Recensionen.

Ueber Mündlichkeit und Oeffentlichkeit des Gerichtsverfahrens, dann über das Geschwornengericht. Von Dr. Felix, Advocat am königl. Appellationshofe in Paris. Carlsruhe, Bielefeld, 1843. XII u. 116 S. gr. 8. (geh. ⅔ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor Dr. Geib zu Zürich.

Das Resultat der in dem vorliegenden Schriftchen entwickelten Ansichten ist dieses: die Mündlichkeit der processualischen Verhandlungen verdient im Vergleich mit der Schriftlichkeit den Vorzug, die Oeffentlichkeit der Verhandlungen dagegen ist verwerflich, und noch in höherem Grade verwerflich ist das Institut der Geschwornen. In allen diesen Beziehungen muss ich nun gleich von vorn herein meine volle Zustimmung aussprechen, und ich gestehe gern, dass es mich gefreut hat, diejenige Meinung, welche ich selbst bisher zwar noch nicht vor dem grösseren Publicum, wohl aber als academischer Lehrer seit einer Reihe von Jahren vertheidigt habe, von einem Manne wiederholt zu sehen, dem wohl ein Jeder zugeben wird, dass er in Beziehung auf diese Gegenstände als competent zu betrachten ist. Ja, ohne dem inneren Werthe des Schriftchens zu nahe treten zu wollen, liegt doch vielleicht seine hauptsächlichste Bedeutung eben in den persönlichen Verhältnissen des Verfassers; und wenn man auch sagen möchte, dass die Gründe für die hier aufgestellten Behauptungen weder besonders neu noch auch nur überall die besten und schlagendsten seien, so wird man doch schon um deswillen wenigstens den gefundenen Resultaten seine Aufmerksamkeit nicht entziehen können, weil uns dieselben von einem Schriftsteller geboten werden, der sich nicht blos hinsichtlich unseres deutschen, sondern ganz besonders hinsichtlich des französischen Processes vor allen

Digitized by Google

Uebrigen, die in dieser Hinsicht bis jetzt das Wort ergriffen haben, durch jahrelange Beobachtung und Erfahrung und durch einen reichen Schatz von unmittelbar aus der Praxis selbst geschöpften Kenntnissen auszeichnet. Herr Fölix ist ein geborner Deutscher, der gelehrten Welt aber ist er, abgesehen von mehreren anderen litterarischen Leistungen, vorzüglich als Herausgeber der *Revue étrangère et française de législation etc.* bekannt: seit mehr als dreissig Jahren ist derselbe theils bei rheinpreussischen, theils bei französischen Gerichten thätig, und namentlich seit dem J. 1826. als Advocat bei dem Appellationsgerichte in Paris angestellt. Unter diesen Verhältnissen muss der fast stereotyp gewordene Vorwurf von mangelhafter Einsicht, welchen die Vertheidiger der unbedingten Oeffentlichkeit und Mündlichkeit und des Geschwornengerichts ihren Gegnern zu machen pflegen, hinsichtlich unseres Verfs. natürlich verstummen. Herr F. erscheint in der That als eine Autorität, welche mehr wiegt als eine ganze Schaar unserer gewöhnlichen hierher gehörigen Sprecher: und wenn es mir gelingen sollte, durch die gegenwärtige Anzeige dazu beizutragen, auf die Wichtigkeit seiner Ansichten hinzuweisen und dieselben vielleicht in der einen oder der anderen Beziehung noch etwas genauer zu begründen, als dieses von dem Verf. selbst geschehen ist, so werde ich glauben, nicht blos der Wissenschaft, sondern — wenn dieses überhaupt einen Gegensatz bilden könnte — auch dem wirklichen Leben und der zeitgemässen Entwicklung unseres dermaligen, in einem so mächtigen Gährungsprocesse begriffnen Rechtszustands einen wesentlichen Dienst geleistet zu haben.

Allein freilich bedarf es auch einer Veranlassung wie der gegenwärtigen, um sich zu entschliessen, über die hier behandelten Fragen mitzureden. Oeffentlichkeit, Mündlichkeit, Geschwornengerichte bilden seit fast dreissig Jahren das Feldgeschrei einer gewissen Parthei: wer sich als Anhänger dieser Parthei erklärt, muss nothwendig auch für jene Trias stimmen, und umgekehrt, wer sich für diese ausspricht, wird ohne weiteres auch als Anhänger jener betrachtet. Aus dem Gebiete der ruhigen Erörterung und der rein wissenschaftlichen Untersuchung hat man die Entscheidung des Streits auf einen Kampfplatz verlegt, wo sich nur Leidenschaft, Erbitterung und Hass gegenüber stehen. „Wer nicht mit uns ist, ist gegen uns!“ ruft man von beiden Seiten: und wenn auch da oder dort noch bisweilen eine würdig besonnene Stimme sich vernehmen lässt, so wird dieselbe doch unter dem Getümmel der übrigen Streiter entweder überhört, oder

Digitized by Google

der Sprechende wird sehr bald mit Schmutz und Koth — den gewöhnlichen Waffen der Kämpfenden — in dem Grade besudelt, dass er unmuthig von der Wahlstätte sich zurückzieht *).

Es wäre wirklich interessant, einmal von blos historischem Gesichtspunkte aus eine Darstellung dieses Kampfes zu liefern: in ihrer äusseren Erscheinung haben die Verhältnisse gewiss vielfach gewechselt, ihrem inneren Charakter nach sind sie fast durchgängig dieselben geblieben. Die nächste Veranlassung zu dem ganzen Streite gab die so nahe liegende Frage, ob in den wiedergewonnenen Ländern des linken Rheinufers die Processformen des französischen Rechts beibehalten oder mit den früher bestandenen deutschen vertauscht werden sollten. Diese Frage konnte man auch so ausdrücken: ist es wünschenswerther, dass in den Rheinlanden die nämliche Justizeinrichtung bestehe wie in dem übrigen Deutschland und dieselben also auch in dieser Hinsicht als ein Glied des Gesammtvaterlands erscheinen, oder müssen ihnen die französischen Gesetzbücher gelassen, sie selbst aber eben damit nicht auf Deutschland, sondern auf Frankreich hingewiesen und sonach auch fortwährend, was wenigstens die juristische Bildung und Litteratur betrifft, von Frankreich mehr oder weniger abhängig gemacht werden. So aufgefasst hätte man glauben sollen, dass die Antwort ziemlich leicht gewesen sei. Allein dessen ungeachtet hat die Sache eine andere Gestalt angenommen als man, an und für sich betrachtet, voraussetzen durfte. Alle jene Verkehrtheit, jener Mangel an Nationalsinn und Nationalstolz, jene Vorliebe für Franzosenthum, wodurch das Leben der Rheinländer sich leider so lange Zeit ausgezeichnet hat, trat auch hier hervor. Man glaubte die einmal bestehenden, von den Eroberern eingeführten Institutionen vertheidigen zu müssen, weil sie eben französisch waren: ja man ging so weit, um den Kampf aus einem blosen Defensiv- in einen Offensivkrieg verwandeln zu können, das Verlangen zu stellen, dass jene französischen Institutionen, und nur schlechthin diese, auch in dem übrigen Deutschland recipirt werden sollten. Um die historische Grundlage der so geforderten Reformen bekümmerte man sich nicht: ob dieselben und in welcher Art und Weise sie etwa schon früher in Deutschland gegolten hatten, darnach wurde weder gefragt,

*) Den neuesten Beleg für diese Erfahrung liefert das Beispiel des Hrn. Fölix selbst. Die so eben erschienene Erwiderung auf seine Schrift: „C. Krause Entgegnung auf des Herrn *Dr.* Fölix Angriff auf Oeffentlichkeit der Gerichte und Geschworne. Dresden u. Leipzig, 1843." gehört wirklich zu dem Stärksten, was mir in dieser Art vorgekommen ist.

Digitized by Google

noch hielt man es nur der Mühe werth, in irgend einer Beziehung die Geschichte zu Rathe zu ziehen. Mit der französischen Revolution, so meinte man, habe die Welt gleichsam von vorn begonnen: alle Ideen, welche aus derselben hervorgegangen, alle Einrichtungen, welche durch sie oder durch „den grossen Mann des Jahrhunderts" eingeführt oder beibehalten worden waren, galten schon als solche für vortrefflich, und selbst jeden Zweifel über ihre sofortige und unbedingte Annahme in anderen Ländern glaubte man nur für Unkenntniss und Dummheit erklären zu müssen. Dieses Verhältniss hat sich nun freilich späterhin geändert. Besonders durch die bekannte Schrift von Feuerbach über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit (1821.), und vielleicht noch mehr durch das gründliche Werk von Maurer über das altgermanische Gerichtsverfahren (1824.) wurde wenigstens so viel bewirkt, dass man allmählig zu begreifen anfing, es handle sich hier doch von etwas anderem als von einer blos französischen Einrichtung, von etwas anderem als von der reinen Alternative, ob man die Napoleonischen Gesetzbücher recipiren oder bei dem bisherigen Verfahren stehen bleiben wolle. Durch die historischen Untersuchungen, welche man jetzt mit Ernst und Liebe der Betrachtung des älteren germanischen Rechtslebens zuzuwenden begann, wurde ein doppelter Vortheil erreicht: einmal der, dass man Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Processes nicht mehr als fremde Institute betrachten und würdigen lernte, und anderen Theils der, dass man einsah, es lasse sich sehr gut ein Verfahren denken, welches die etwaigen Vorzüge jener beiden Grundformen in sich vereinige, ohne zu gleicher Zeit gerade die englisch-französischen Geschwornengerichte anerkennen zu müssen. Diese veränderte Auffassungsweise war in der That eine sehr glückliche, und ohne das Hinzutreten der mancherlei Verirrungen und Missverständnisse während der neueren und neuesten Zeit, ohne das unselige Herbeiziehen von politischen Absichten und Zwecken würde auf diesem Wege die allerdings nothwendige und zeitgemässige Umgestaltung unseres Processes gewiss sehr bald und überall bewirkt worden sein. Schon gegen das Ende der zwanziger Jahre wurde in Bayern eine solche Umgestaltung, aber freilich nicht im Sinne der französischen Codes, sondern als Wiederbelebung des ursprünglich germanischen Rechts, für nothwendig erkannt und zur Realisirung dieses Plans auch wirklich Hand angelegt. „Was wollen wir?" sagte im J. 1827. der König bei Eröffnung der Ständeversammlung: „minder kostspielige, weniger Schreiberei und Zeitaufwand erfordernde Rechtspflege."

Digitized by Google

Allein diese günstigen Aussichten sollten nicht lange dauern. Die französische Julirevolution führte die Sache ungefähr auf den nämlichen Stand zurück, auf dem sie gleich beim Beginne des Streits sich befunden hatte, und blos in einer Beziehung erhielt dieselbe jetzt einen neuen Anstrich. Wenn früherhin die Vertheidiger der verlangten Reformen dieselben hauptsächlich um deswillen angepriesen hatten, weil sie französisch waren, so geschah dieses jetzt besonders aus dem Grunde, weil man sie für liberal hielt. Die französische Julirevolution, so dachte man, sei gewissermassen der zur That gewordene Liberalismus selbst, und alle Einrichtungen, welchen diese Revolution ihren Beifall geschenkt hatte, glaubte man nun auch in anderen Ländern als die schönsten und wünschenswerthesten betrachten zu müssen. Wenn früher die Kämpfenden in der Art gegenübergestanden hatten, dass auf der einen Seite die Vertheidiger der französischen, auf der anderen Seite die Vertheidiger der deutschen Grundsätze sich befanden, so ordneten sich jetzt die Reihen in der Art, dass auf der einen Seite alle Diejenigen vereinigt waren, welche sich selbst den Namen der Liberalen beilegten, auf der anderen Seite alle Diejenigen, welche von ihren Gegnern als Aristokraten, Finsterlinge u. s. w. bezeichnet wurden. Durch diese Wendung erhielt nun der Streit allerdings eine etwas andere Bedeutung, und gar Mancher, welcher sonst, so lange die Frage blos um einheimisches oder fremdes Recht sich gedreht hatte, auf der Seite des ersten stand, wurde jetzt, weil er eben doch gern ein Liberaler heissen wollte, zu der entgegengesetzten Parthei hinübergezogen. In der That aber war diese Veränderung eine mehr äussere als innere. Der Liberalismus selbst, wie er sich in Folge der Julirevolution in Deutschland gestaltete, hatte schon an und für sich eine durch und durch französische Färbung; und so wie man jetzt in allen anderen Beziehungen gerade Frankreich immer als das eigentliche Musterland zu betrachten pflegte, so glaubte man auch fortwährend gerade seinen Process und seine Gerichtsverfassung für die vortrefflichsten halten zu müssen. Allein noch mehr: den eigentlichen Führern und Vorfechtern jenes damaligen Liberalismus waren Oeffentlichkeit, Mündlichkeit und Geschwornengerichte in einer anderen Gestalt als gerade in der französischen so gut wie unbekannt; und wenn man auch wohl bisweilen sich soweit verstieg, auf das englische, das altgermanische, oder gar das römische Recht zu verweisen, so geschah dieses doch überall in so vagen und unsichern Ausdrücken, und so empfand man doch selbst vor seiner desfallsigen Unwissenheit so wenig Scham,

Digitized by Google

dass es eben am Ende nur wieder das französische Verfahren war, welches man im Auge hatte und auf dessen Einführung man drang. Dieser französische Liberalismus hat nun freilich bald ein fast klägliches Ende erreicht, und mit ihm denn auch das so energisch gestellte Verlangen auf Umstürzung der bisherigen Grundformen unseres Processes. Gegen das Ende der dreissiger Jahre hatten jene drohenden Wogen, welche der Sturm der Julirevolution aufgewühlt hatte, sich so ziemlich wieder gelegt, und es war jetzt neuerdings wenigstens die Möglichkeit zu ruhiger und besonnener Erörterung eröffnet.

Unter diesen Verhältnissen bestieg der jetzige König von Preussen den Thron. Durchdrungen von den Wünschen und Bedürfnissen seiner Zeit, und begeistert von dem Gedanken, das als wahr und zweckmässig Erkannte auch sofort zu verwirklichen, lenkte er seine Aufmerksamkeit gleich anfangs darauf, dem Processe diejenigen Veränderungen angedeihen zu lassen, welche man, von ächt deutschem Standpunkte und von wirklich historischer Basis ausgehend, wünschen konnte. Eine der ersten Regierungsmaassregeln war die Bekanntmachung des seitdem so viel besprochenen Berichts des Justizministers Mühler. Dieser Bericht enthielt die Bitte, „dass es Se. Königliche Majestät gestatten möge, Allerhöchstdenselben Vorschläge zur Einführung des mündlichen Verfahrens vorlegen zu dürfen.“ Ja fast zu derselben Zeit trat an die Stelle des bisherigen Ministers für die Gesetzes-Revision Herr v. Savigny, und in der bei dieser Gelegenheit erlassenen Cabinetsordre wurde ausdrücklich bemerkt, „es solle, was die Abfassung der neuen Civil- und Criminalprocessordnung betreffe, besondere Rücksicht darauf genommen werden, ob in dem Rechtsverfahren am Rhein Elemente enthalten seien, die für die neue Gesetzgebung als brauchbar erschienen.“ — Das war deutlich genug! Man sah sich jetzt auf einmal in eine neue Epoche versetzt, und es fragte sich nur in welcher Weise sich dieselbe benutzen lasse. Die zurückgedrängte und fast in Vergessenheit gerathene Parthei erwachte nun plötzlich wieder zu neuem Leben und zu nochmaliger Entfaltung ihrer äussersten Kraftanstrengung. Allein welches sind die Wirkungen dieser Kraftanstrengung gewesen? Gleich wie in manchen anderen Beziehungen — ich erinnere nur an die Vorschriften über grössere Freiheit der Presse! — der König das Unglück gehabt hat, dass seine schönsten Plane und Absichten durch Uebertreibung, Unverstand oder Böswilligkeit Einzelner bisher vereitelt worden sind, so ist es auch hier geschehen. Allerdings, so sagte man, sei blos das Wort „Mündlichkeit“ genannt worden, allein

Digitized by Google

eben darin liege eine Halbheit: Mündlichkeit ohne Oeffentlichkeit, ja selbst beide zusammen ohne Jury, hätten keinen Sinn und keine Bedeutung. Alle drei Principien in ihrer ungetheilten Verbindung müsse man haben, oder man möge es nur lieber gleich bei dem bisherigen Verfahren belassen. In der That aber, fuhr man fort, sei auch gerade jetzt, wenn überhaupt jemals, der Zeitpunkt gekommen, wo man auf die Erlangung aller jener Herrlichkeiten hoffen dürfe: der König habe bereits etwas zugestanden, allein er werde und müsse auch das übrige bewilligen, wenn man sein Verlangen nur recht oft und recht laut und wo möglich von allen Seiten, halb als Wunsch und Bitte, halb als Drohung und Gebot, ausspreche. Jedoch wie anfangen, um eine solche Demonstration — denn etwas anderes war es in der That nicht, was man im Sinne hatte — zu bewirken, welche Mittel in Bewegung setzen, um nochmals den Kampf zu beginnen, nachdem man schon zweimal eine Niederlage erlitten hatte? Die alten Vertheidiger des rein französischen Rechts, die blinden Anhänger der Napoleonischen Gesetzbücher waren vom Schauplatz abgetreten; die Träger des Juliliberalismus waren in Spott und Verachtung gesunken: man musste der Sache abermals eine neue Wendung geben oder gleich von vorn herein auf den endlichen Sieg verzichten. Von der Anpreisung französischer Waare konnte man unmöglich mehr etwas hoffen: der deutsche Nationalsinn war zu stolz und zu kräftig erwacht, als dass man nicht hätte fürchten müssen, auf diese Weise selbst seine sonst treuesten Bundesgenossen zurückzuschrecken. Aber welches sollte diese neue Wendung sein? Der Liberalismus, der pure deutsche Liberalismus, ohne irgend eine französische Beimischung, musste an die Spitze gestellt, und als dessen erste Forderung musste die Reform unseres Processes in Haupt und Gliedern hervorgehoben werden. Gelang diese Wendung, war es möglich seine Hoffnungen und Wünsche mit dem jetzt so weit verbreiteten Liberalismus zu identificiren, so hatte man das Höchste erlangt, was man überhaupt erwarten durfte, so hatte man nicht nur eine sehr zahlreiche, sondern zugleich eine sehr rührige Parthei zu seiner Verbündeten gemacht. Und in der That, dieser Plan ist geglückt! Selbst in denjenigen Ländern, welche früher, so lange der Kampf entweder ausschliesslich oder doch mindestens vorherrschend französisch gewesen war, auf der entgegengesetzten Seite gestanden hatten, selbst im nördlichen Deutschland, namentlich in Preussen und Sachsen, finden wir jetzt die lautesten und eifrigsten Vertheidiger der geforderten Neuerungen. In grösseren und kleineren Schriften, in Zeitungen

Digitized by Google

und Tagblättern, bei Gastmählern und in Ständeversammlungen, ja zuletzt noch in eigenen Advocatenvereinen hören wir die Vorzüge dieser Neuerungen mit einem Nachdrucke vertheidigen, dass man glauben sollte, es handle sich hier von nichts geringerem als von unserer ganzen bürgerlichen und politischen Existenz. Bis zu den Handwerksburschen des Communismus herab gilt es als ein gemeinsames Dogma aller Derjenigen, welche nach ihrer eigenen Schätzung sich unter die Fahne des Liberalismus stellen, dass für die Rechtspflege erst dann Heil und Segen zu gewärtigen sei, wenn dieselbe auf Oeffentlichkeit, Mündlichkeit und Geschwornengerichte basirt werde. Allein gerade das Ungestüm und die Heftigkeit, womit man sein Verlangen ausspricht, gerade die Hülfstruppen der liberalen Parthei, die man herbeigezogen und mit denen man sich, als Belohnung für die geleisteten Dienste, sogar schlechthin amalgamirt hat, gerade diese sind es, welche uns selbst die Aussicht auf die eigentlich wünschenswerthen und allein nothwendigen Reformen, deren Verwirklichung doch in eine so nahe und sichere Zukunft gestellt schien, zu vereiteln drohen. Welche unheimlichen Höhen und Abgründe der heutige Liberalismus umschliesst, und wie wenig derselbe um die Mittel verlegen ist, die ihm zur Erreichung seiner Zwecke als förderlich erscheinen, braucht nicht erst gesagt zu werden. *Flectere si nequeo Superos, Acheronta movebo.* Und was können und dürfen nun, gegenüber einer solchen Parthei, die Regierungen thun? Müssen sie die Forderungen derselben nicht wenigstens mit Misstrauen und Besorgniss betrachten; muss man nicht fürchten, dass jede Art von Nachgiebigkeit die Gegner nur um so kühner machen und sie sogar zur Durchführung derjenigen Plane anspornen werde, welche direct darauf ausgehen, Staat und Kirche zu untergraben und endlich über den Haufen zu stürzen? Selbst das Wahre und Gute, weil es eben von solchen Händen und in Verbindung mit dem Schlechtesten und Verwerflichsten geboten wird, muss zurückschrecken. *Timeo Danaos et dona ferentes.* Gewiss! die grössten Feinde einer zeitgemässen und offenbar so höchst nothwendigen Reform unseres Processes sind Diejenigen, welche sich als deren feurigste Vertheidiger ausgeben; und wenn dennoch, bei diesem jetzigen Stande der Sache, die Regierungen sich entschliessen sollten jene Reform, wenn auch nur theilweise eintreten zu lassen, so kann dieses auf jeden Fall nicht wegen, sondern nur ungeachtet der bezeichneten Vertheidiger geschehen.

Jedoch vielleicht wird man einwenden, dass die Züge dieses

Digitized by Google

Bildes zu düster seien. Ich glaube dies nicht. Allerdings hat es von jeher Männer gegeben, die sich denjenigen Grad von Selbstständigkeit des Urtheils und von Festigkeit des Charakters zu bewahren gewusst haben, um sogar dann noch, wenn die Leidenschaften am wildesten tobten, ihre Ueberzeugung mit Ruhe und Besonnenheit auszusprechen und ein vermittelndes und besänftigendes Wort in den Lärm der Partheien hineinzurufen. Es hiesse eine völlige Unkenntniss unserer Litteratur verrathen, wenn man dieses leugnen wollte. Allein, wie ich schon oben bemerkt habe, die Stimmen dieser Männer wurden unter dem Toben der übrigen Streiter überhört, und man würde in den grössten aller Irrthümer verfallen, in den Fehler, über der Ausnahme die Regel zu vergessen, wenn man sich zu dem Glauben verleiten liesse, dass gerade diese vereinzelten Stimmen als die Repräsentanten ihrer Zeit zu betrachten seien. Wenn wir uns aber immerhin vor einem solchen Fehler bewahren, so sind wir es doch auf der anderen Seite der Gerechtigkeit schuldig, gerade jenen so vereinzelt stehenden Männern unsere Anerkennung und Achtung nur um so mehr zu Theil werden zu lassen; ja wir müssen dieses selbst dann thun, wenn die Ansichten derselben mit unseren eigenen nicht eben durchgängig sich in Uebereinstimmung befinden. Ich will hier *nicht* von denjenigen Schriftstellern reden, welche in einer früheren Periode, als der Kampf noch in einem anderen Stadium seiner Entwicklung sich bewegte, thätig gewesen sind. Blos auf diejenigen will ich aufmerksam machen, welche gerade in der neuesten Zeit, nachdem der Streit seine dermalige Gestalt angenommen hat, mit Würde und Offenheit hervorgetreten sind: und in dieser Hinsicht glaube ich denn besonders Abegg (Beiträge zur Strafprocessgesetzgebung. Neustadt a. d. O., 1841.), Hepp (Anklageschaft, Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Strafverfahrens. Tübingen, 1842.), Molitor (Zeitschrift für deutsches Strafverfahren. Bd. III. Nr. 1.), Mittermaier (Archiv des Criminalrechts. J. 1842. Nr. 2. 8. 15. J. 1843. Nr. 4.) und Beseler (Volksrecht und Juristenrecht. Leipzig, 1843. S. 246—296.) nennen zu dürfen. Ich werde Gelegenheit finden, auf die eine oder die andere Ansicht dieser Männer, wenn auch blos im Vorübergehen, zurückzukommen. Vor allem aber ist es jetzt Zeit zu einer genaueren Betrachtung derjenigen Schrift uns zu wenden, welche den eigentlichen Gegenstand der vorliegenden Anzeige bildet.

Herr F. lässt sein Buch, abgesehen von einer kurzen Einleitung, in drei Kapitel zerfallen. Das erste Kapitel handelt von der Mündlichkeit des Verfahrens, das zweite von der Oeffentlichkeit, das dritte

Digitized by Google

von den Geschwornengerichten. Es scheint mir zweckmässiger, diese Ordnung umzukehren, und daher zuerst von den Geschwornengerichten und erst zuletzt von der Mündlichkeit zu reden. Blos eine Bemerkung, weil dieselbe auf alle drei Kapitel sich in gleicher Weise bezieht, muss schon hier vorausgeschickt werden. Herr F. nämlich ist kein eigentlicher Gelehrter, und daher hat denn auch sein Buch keinen eigentlich gelehrten Anstrich. Untersuchungen über die Entstehung der Geschwornengerichte, oder über die Stellung der römischen Judices und der germanischen Schöffen und Eideshelfer, oder auch nur über die frühere Bedeutung und spätere Fortdauer der altdeutschen Oeffentlichkeit und Mündlichkeit kommen hier nicht vor, sondern die ganze Schrift, blos für die Gegenwart und die unmittelbaren Bedürfnisse unserer Zeit berechnet, ist auch ihrem Gegenstande nach nur aus der Gegenwart und aus denjenigen Verhältnissen geschöpft, welche unserem Gesichtskreise am nächsten liegen. Und in der That kann ich diese Behandlungsweise von Seiten eines Praktikers, wie unser Verf. ist, nur loben. *Non omnia possumus omnes.* Die gelehrten Zuthaten, womit so manche andere Schriftsteller ihre Werke verzieren zu müssen glauben, ohne die betreffenden Gegenstände anders als von blosem Hörensagen zu kennen, sind oft so über allen Begriff erbärmlich, dass man nicht recht weiss, ob man darüber lachen oder sich darüber ärgern soll *).

*) Einen Beleg liefert hier selbst noch eine der neuesten Schriften: C. B. Krause, die deutschen Schwurgerichte. Leipzig, 1843. Der Verf. glaubt uns nämlich nebenbei auch einen kurzen Abriss des römischen und altgermanischen Processes geben zu müssen. Allein welche Irrthümer sind hier auf wenig Blättern zusammengedrängt! Ich will blos ein einziges Beispiel anführen. Ueber die vielbesprochene Frage hinsichtlich des Geschäftskreises des Judex Quästionis gegenüber von dem Prätor beruft sich bekanntlich Sigonius *(de iudic. II. 5.)* auf eine angebliche Stelle des Quintilian, welche so lauten soll: *Praetor occupatus fuit in iis, quae erant imperii, iudex quaestionis in iis, quae erant cognitionis.* Allein diese Stelle, wie schon oft bemerkt worden ist, ist eine reine Erfindung des Sigonius, und weder bei Quintilian noch bei irgend einem anderen Schriftsteller kommt auch nur entfernt etwas der Art vor. (S. Meine Geschichte des römischen Criminalprocesses. Leipzig, 1842. S. 191.). Herr Krause (S. 39. Not.* S. 40. Not.*** S. 47.) hat dagegen über die Richtigkeit jener Stelle — welche ihm überdies nur aus der Relation des Heineccius *(Antiquitt. IV. 18., 15.)* bekannt ist — nicht allein kein Bedenken, sondern er missversteht dieselbe auch noch ausserdem so, dass er sie auf die gewöhnlichen Judices oder, wie er sich ausdrückt, auf die „Geschwornen" bezieht (!), alsdann aber in der Weise interpretirt, dass die Aufgabe des Prätors darin bestanden habe, über die Rechtsfrage, die der Geschwornen (Judices) darin, über die factische Frage zu entscheiden (!!). Diese Behauptung, dass in den römischen Quästiones perpetuä eine Unterscheidung zwischen That- und Rechtsfrage vorgekommen sei, ist übrigens nicht einmal neu, sondern auch schon Andere haben dieselbe wiederholt ausgesprochen, (vgl. z. B. Hoffmann, Untersuchungen über die wichtigsten Angelegenheiten des Menschen u. s. w. Zweibrücken, 1830. Bd. I. S. 209., Oppen,

Digitized by Google

I. Geschwornengerichte. (S. 68—116.) Während der verschiedenen Phasen, welche der vorhin wenigstens in seinen allgemeinsten Umrissen geschilderte Streit durchlaufen hat, wurde das Institut der Geschwornengerichte immer als das letzte und höchste Ziel betrachtet, wonach die Vertheidiger, sei es des rein französischen Rechts, oder der Julirevolution, oder des neuesten s. g. deutschen Liberalismus, zu streben pflegten. Der Grund, weshalb man gerade auf diesen Theil seiner Forderungen einen so hohen Werth legte, ist nicht gerade oder doch nicht vorzugsweise die Vortrefflichkeit des Instituts in Beziehung auf die Rechtspflege, sondern ganz besonders seine politische Bedeutung. Ein Volk, sagt man, könne unmöglich frei sein, wenn nicht zum mindesten seine Criminalprocesse von Geschwornen abgeurtheilt würden; habe man aber einmal diese, so werde auch alles andere, namentlich unbedingte Entfesselung der Presse, von selbst nachfolgen. (Krause, Schwurgerichte S. 155.) Allein diese Verrückung der Streitfrage aus dem Gebiete des Rechts auf das Gebiet der Politik ist von vorn herein zu verwerfen. Was wir wissen wollen, wenn es sich von einer Reform der Rechtspflege handelt, ist eben das, ob dieselbe für das Recht als vortheilhaft oder als nachtheilig sich darstellt, mithin, in besonderer Anwendung auf die Geschwornengerichte, ob gerade diese oder rechtsgelehrte Richter geeigneter sind, einen gegebenen Criminalfall richtig zu entscheiden. Mag der sonstige Werth der Jury sein, welcher er wolle, ja müsste man selbst zugeben — wovon sich freilich leicht das Gegentheil darthun liesse — dass dieselbe als politische Bildungsschule des Volks sich besonders zweckdienlich zeigte: sobald man nachweisen kann, dass das Institut, vom juristischem Standpunkte betrachtet, verwerflich ist, müssen wir, wenigstens als Juristen, unbedingt den Stab darüber brechen; und wenn trotz dieses Beweises sich ein Staat dazu hergeben sollte, dasselbe einzuführen, so müsste man jedenfalls gestehen, dass hier die Gerechtigkeit der Politik zum Opfer gebracht werde. Die ganze Frage ist also lediglich diese: sind die Geschwornen oder sind die rechtsgelehrten Richter tauglicher, einen vorliegenden Process abzuurtheilen? Ist diese Frage zum Vortheile der letzten zu entscheiden, so muss eben damit auch aller weitere Streit aufhören und die ersten sind schlechthin zu ver-

---

Geschworne und Richter. Köln, 1835. S. 8—11.), obgleich freilich hier, wie bei allen sonstigen Schnitzern der Art, gewöhnlich mit dem bescheidenen Vorworte: *Davus sum non Oedipus.* Allein, muss man fragen, was nöthigt denn diese Leute über Gegenstände zu reden, von denen sie nichts verstehen?

Digitized by Google

werfen *). In der That aber sollte man glauben, dass es fast nur der Aufstellung jener Frage bedürfe, um dieselbe auch schon als erledigt zu betrachten.

Jedoch wir wollen genauer auf die Sache eingehen. Das englisch-französische Geschworneninstitut beruht auf zwei Grundgedanken: einmal darauf, dass bei einem jeden Processe die Entscheidung der That- und der Rechtsfrage getrennt und das Urtheil über die erste ausschliesslich der Jury überlassen werden müsse, sowie zweitens darauf, dass die Jury selbst aus juristisch ungebildeten, jedenfalls nicht aus solchen Personen bestehen solle, welche vom Staate angestellt sind. Allein was den ersten Gedanken betrifft, so erscheint seine Durchführung, wie bereits wiederholt bemerkt worden ist, als geradezu unmöglich. Schon Cambacérès in den Verhandlungen des französischen Staatsraths erklärte denselben für ein theoretisches Hirngespinnst (*Locré législation civile etc. T. XXIV. p.* 26.), und auch unser Verf. S. 102—104. sucht dieses neuerdings zu beweisen. „Die Frage: ist der Angeklagte schuldig dieses oder jenes Verbrechen begangen zu haben, ist," wie derselbe sagt, „keine rein factische Frage, sie ist zugleich eine juristische. Die Thatsache steht nie unvermischt da, sondern es wird derselben zugleich eine gesetzliche Qualität beigelegt, sie wird ein Mord, ein Falsum, ein Diebstahl u. s. w. genannt. Bei dem Diebstahle z. B. frägt es sich zuerst, ob der Angeschuldigte wirklich dasjenige gethan hat, was der Ankläger behauptet, und dann, ob diese Handlung gerade jenen Charakter an sich trägt, welchen die Gesetze zu dem Begriffe eines Diebstahls erfordern" **). Noch schwieriger aber wird die Sache in anderen Beziehungen. Man denke nur an die so bestrittenen Fragen hinsichtlich des Anfangspunkts der Strafbarkeit des Versuchs,

*) Die Ansicht von G. Duden, der Preussische Entwurf einer neuen Strafgesetzgebung und sein Verhalten zum Rheinlande. Bonn, 1843. S. 4—7., dass die Geschwornen aus dem Grunde vorzuziehen seien, weil von ständigen Richtern eine zu grosse Abhängigkeit aller Staatsangehörigen zu besorgen sei, und man also fürchten müsse, dass auf diese Weise, wenigstens wegen der Möglichkeit künftiger Processe, ein Jeder genöthigt werde, fortwährend gewisse Rücksichten zu nehmen, missfällige Aeusserungen zu unterdrücken, unangenehme Berührungen zu vermeiden u. s. w. — diese Ansicht ist wohl kaum geeignet, auf eine ernstliche Beachtung rechnen oder auch nur eine eigentliche Widerlegung verlangen zu dürfen.

**) *Carmignani, Teoria delle leggi della sicurezza sociale. Pisa*, 1831. 32. *T. IV. p.* 85. *Sono le qualità del fatto quelle che contano, e queste qualità sono altrettanti oggetti di dritto perchè in un fatto le qualità o vietate, o scusate, o tollerate tutte dipendono dalla legge. È dunque la legge quella, che dà tutta la importanza al fatto delittuoso, e il confronto del fatto colla legge è tutto giuridico.*

Digitized by Google

sowie hinsichtlich der Gränze zwischen Versuch und Vollendung z. B. bei dem Hochverrathe, der Brandstiftung, der Fälschung u. s. w., oder an die Feinheit der Begriffe von Neugeborenheit, Nachtzeit, Waffen, Tödtlichkeit der Wunden u. s. w., oder an die Unterscheidung zwischen erlaubter und unerlaubter Nothwehr, zwischen Dolus und Culpa, zwischen Gehülfen und Urhebern u. s. w., oder an die bekannte Controverse über die Statthaftigkeit und Unstatthaftigkeit des *Volenti non fit iniuria**) u. dgl. m., und man wird zugeben müssen, dass eine Trennung zwischen factischer und rechtlicher Frage hier als schlechthin unausführbar erscheint, oder richtiger ausgedrückt, dass diese ganze Trennung in den bei weitem meisten Fällen nicht anders denn als ein leeres Spiel mit Worten betrachtet werden kann. (Vgl. Feuerbach, Betrachtungen über das Geschwornengericht. Landshut, 1813. S. 167—186.)

Wenn jedoch dieser erste Gedanke, auf welchem die Jury beruht, sich als ein rein unmöglicher darstellt, so muss das andere Princip, dass juristisch ungebildete Personen als die besten Urtheilsfinder anzusehen seien, für eine baare Absurdität erklärt werden. *C'est avoir une étrange idée de la justice, que de croire, qu'elle peut être confiée à tout le monde*, sagte schon Mézard. Und wenn Vater Chrysippus auch der Meinung war, dass ein Weiser zu gleicher Zeit der beste Schuster sei,

> . . . . . *Non nosti quid pater, inquit,*
> *Chrysippus dicat: Sapiens crepidas sibi nunquam*
> *Nec soleas fecit; sutor tamen est sapiens,*

so hat doch weder er noch irgend ein anderer griechischer oder römischer Philosoph jemals die Behauptung aufgestellt, dass ein Schuster immer auch der beste Weise sei. Es gehört wirklich eine merkwürdige Verschrobenheit der Begriffe dazu, um sich zu überreden, dass, während man doch für mechanische Arbeiten überall eine gewisse Kunstfertigkeit und Uebung erfordert, für geistige Arbeiten das entgegengesetzte Verhältniss Statt finden und hier gerade der Ununterrichtete und Unerfahrene am geeignetsten sein soll, das Wahre von dem Falschen zu unterscheiden. In der That aber wird diese Behauptung, dass die Geschworenen, welche ihr ganzes Leben lang sich eher mit allem anderen als gerade mit juristischen Gegen-

*) Zu welchen Verkehrtheiten hat nicht das Missverständniss blos dieses einen Satzes schon Veranlassung gegeben! Vgl. z. B. *Gazette des tribunaux* vom 26. Juli 1835.

Digitized by Google

ständen abgegeben haben, tauglicher sein sollen, in einem vorliegenden Processe das Richtige zu treffen als wirkliche Rechtsgelehrte, auch blos noch von wenigen und eigentlich nur von solchen Leuten aufgestellt, die, gleich ungeschickten Advocaten, welche sich erst dann genügt zu haben glauben, wenn sie ihren Clienten in jeder Beziehung als Engel darstellen, überhaupt gar keinen Tadel gegen ihren Liebling aufkommen und denselben in wahrhaft überirdischer Pracht und Herrlichkeit erscheinen lassen wollen. In den Ländern, in welchen die Jury seit längerer Zeit besteht, ist man von solchen Träumereien sehr weit entfernt; und wenn man auch aus anderen Gründen dieselbe in Schutz nimmt, so würde man doch namentlich in England Einem gerade ins Gesicht lachen, wenn man selbst das als Vorzug des Instituts rühmen wollte, dass die Geschwornen im Vergleich mit den Richtern in Westminster-Hall sogar eine grössere Befähigung zum Rechtsprechen in sich trügen. (Vgl. Rüttimann über die englische Strafrechtspflege. Zürich, 1837. S. 81. ff.) Aber noch mehr. Sowohl das englische als das französische Criminalrecht zeichnet sich bekanntlich, gegenüber von unserem deutschen Rechtszustande, durch besondere Einfachheit oder, wie ich es lieber nennen möchte, durch auffallende Unreife und Rohheit aus; und wenn es daher auch möglich wäre, in jenen beiden Ländern mit juristisch ungebildeten Urtheilern sich noch einigermassen zu behelfen, so würde dieses doch bei uns, wie der Verf. S. 115. sehr richtig bemerkt, schlechthin undenkbar sein. (S. auch Abegg a. a. O. S. 166—168.) Also auf jeden Fall, wie man auch immer über die Geschwornengerichte urtheilen mag, so viel ist mindestens gewiss, dass dieselben weniger als rechtsgelehrte Richter geeignet sind, einen gegebenen Fall entscheiden zu können. Allein freilich ist damit die Sache noch nicht erledigt. Sollen die rechtsgelehrten Richter im Vergleich mit den Geschwornen den Vorzug verdienen, so darf man nicht blos beweisen, dass jene besser als diese die Wahrheit finden können, sondern man muss zu gleicher Zeit darthun, dass sie wenigstens eben so gut wie diese sich in einer Lage befinden, das als wahr Erkannte auch ohne Scheu aussprechen zu wollen.

Im Allgemeinen muss man nun offenbar sagen, dass die rechtsgelehrten Richter, so lange nicht ganz besondere Ursachen eintreten, welche dieselben nöthigen ihre Ueberzeugung zu verleugnen und trotz ihres besseren Wissens den Unschuldigen zu verurtheilen oder den Schuldigen freizusprechen, gewiss bereit sein werden, dasjenige, was sie als recht und wahr erfunden haben, auch wirklich zum Ur-

Digitized by Google

theile zu erheben. Es kommt also nur darauf an, zu untersuchen, ob solche besondere Ursachen vorhanden sind: und da antworten uns denn die Vertheidiger der Jury, dass, während die Geschwornen, als unabhängige Männer, blos der Stimme ihrer Ueberzeugung und ihres Gewissens folgten, die rechtsgelehrten Richter, als vom Staate angestellte und besoldete Diener, in die Nothwendigkeit versetzt seien, sich überall den Befehlen ihres Herrn, der Staatsregierung, zu unterwerfen und, je nachdem diese so oder so lauteten, das Unrecht in Recht oder das Recht in Unrecht zu verwandeln. Allein ist diese Bemerkung gegründet? Ich will nicht darauf aufmerksam machen, weil es schon so oft gesagt worden ist, dass sowohl die Behauptung von der Unabhängigkeit der Geschwornen als die von der Abhängigkeit der Richter zum mindesten eine sehr übertriebene genannt werden muss. Wir wollen es vergessen, dass auch die Geschwornen, wie unser Verf. S. 110. erinnert, durch die Verleihung oder Hoffnung von Aemtern u. dgl., sei es an sie selbst oder an ihre Verwandten und Bekannten, von der Regierung gewonnen werden können; ja wir wollen es als bewiesen gelten lassen, wovon sich so unschwer das Gegentheil darthun liesse, dass nur die angestellten Richter dem Einflusse der Regierung unterworfen seien. Was folgt denn hieraus? Gewiss nicht das, was man gewöhnlich annimmt. Fassen wir nämlich das Verhältniss etwas genauer ins Auge, so müssen wir zwei Fälle unterscheiden. Entweder nämlich bezieht sich die Anschuldigung auf s. g. politische Verbrechen, oder aber es bezieht sich dieselbe auf nichtpolitische oder, wie man sie gewöhnlich nennt, auf s. g. gemeine Verbrechen. Ist das letzte der Fall, handelt es sich von der Entscheidung über eine gewöhnliche Tödtung, eine Brandstiftung, einen Raub, einen Diebstahl, einen Betrug u. s. w., so wird man wohl zugeben müssen, dass, wenn man nicht gerade zu den allersonderbarsten Voraussetzungen seine Zuflucht nehmen will, die Staatsregierung durchaus kein Interesse hat, ihren etwaigen Einfluss auf ihre Richter zur Anwendung zu bringen. Ob hier der A. oder der B. verurtheilt oder losgesprochen wird, ist der Regierung gewiss vollkommen gleichgültig: sie hat keine Veranlassung, von den Richtern etwas zu hoffen oder zu fürchten, und dieselben können daher wenigstens in allen derartigen Fällen schlechthin frei und unabhängig handeln. Ist aber dieses richtig, und wurde bereits vorhin gezeigt, dass die rechtsgelehrten Richter überhaupt geeigneter sind, die Wahrheit finden zu können, so muss man auch einräumen, dass wenigstens hier, wo selbst ihrem Willen kein weiteres Hinderniss in den

Digitized by Google

Weg tritt, sie den Geschwornen unbedingt vorgezogen werden müssen. Giebt man jedoch dieses zu, wie man es offenbar zugeben muss, so erscheint auch schon fast der ganze Streit als entschieden. Gerade diese s. g. gemeinen Verbrechen nämlich bilden gegenüber von den politischen die so bei weitem überwiegende Mehrzahl, dass die letzteren beinahe kaum in Anschlag gebracht werden können: und wenn es daher auch wahr wäre, dass mindestens für diese die Geschwornengerichte besser seien, so würde man dessen ungeachtet, wenn uns hier blos eine einfache Alternative geboten wäre, sich unbedenklich für die rechtsgelehrten Richtercollegien erklären müssen.

Allein selbst diesen Vorzug kann ich der Jury nicht zugestehen. Nehmen wir an, dass die Anschuldigung auf ein politisches Verbrechen, auf Hochverrath, Aufruhr, Widersetzlichkeit gegen die Obrigkeit u. s. w. sich bezieht, so wollen wir einräumen, dass es Fälle geben kann, wo eine Regierung so verblendet ist, um es für ihren Vortheil zu erachten, dass die bestehenden Gesetze hintangesetzt und Recht in Unrecht verwandelt werde; ja wir wollen zugeben, dass es unter solchen Voraussetzungen möglich ist, dass eine Regierung sich so weit vergessen kann, um die Unabhängigkeit der Gerichte zu gefährden und eine andere Entscheidung von ihren Richtern zu erlangen zu suchen, als welche diese sonst, wenn sie sich selbst überlassen gewesen wären, gefällt haben würden. Wir wollen dieses eingestehen, können aber die Nachtheile doch nicht gerade so hoch anschlagen, wie man gewöhnlich thut. Denn auf jeden Fall muss man dabei immer zweierlei bedenken: einmal nämlich, dass jene Abnormität, wonach eine Regierung, mit Verkennung ihrer ganzen Stellung und Würde, ihre eigenen Diener zur Pflichtverletzung und zum Meineide auffordert, gewiss nur sehr ausnahmsweise Statt finden wird; und sodann zweitens, dass wenn auch ein solcher Ausnahmsfall vorkommen sollte, noch immer vorausgesetzt werden darf, dass doch nicht alle Richter so sclavisch und schmutzig denken werden, um einer augenblicklichen Laune ihrer Oberen Recht und Gerechtigkeit zum Opfer zu bringen. Allein ich will hierauf nicht einmal einen besonderen Nachdruck legen, ich will annehmen, dass nicht blos unsere Regierungen so verkehrt, sondern auch unsere Beamten so schlecht seien, wie man uns glauben machen will: überall ist wenigstens so viel gewiss, dass die Geschwornen hier keine höhere Garantie für ihre Unabhängigkeit darbieten und somit also auch in dieser Beziehung den rechtsgelehrten Richtern nicht vorgezogen werden können. Mag man nämlich immerhin sagen — was ich freilich verhin

Digitized by Google

als eine leere Hypothese bezeichnen musste — dass die Geschwornen gegenüber von den Regierungen jedem Einflusse unzugänglich seien, so muss man doch gestehen, dass dieselben eben unter einem anderen, noch bei weitem gefährlicheren und zudringlicheren Einflusse sich befinden, unter dem Einflusse der jedesmal herrschenden Volksmeinung und der wechselnden Politik des Tages. Die Geschwornen, hervorgegangen aus dem Volke und die treuen Repräsentanten aller seiner Wünsche und Leidenschaften, sind mit Nothwendigkeit an den Willen und die Gebote desselben gefesselt; ja es ist ihnen beinahe unmöglich, einen anderen Willen und andere Gebote, mit denen ihre Pflicht in Conflict gerathen könnte, sich auch nur zu denken. Ohne Kenntniss des Rechts und der Gesetze, ohne die Fähigkeit, den Schein von der Wahrheit zu unterscheiden, sind sie natürlich nicht, wie die rechtsgelehrten Richter, im Stande, den Eindrücken des Augenblicks und den Lockungen der Verführung die Kraft einer selbstständigen Ueberzeugung und das Gewicht eines starren Pflichtgefühls entgegenzusetzen, sondern ohne Halt- und Stützpunkt, ohne Richtung und Compass, werden sie von den schaukelnden Wellen, die die Stürme des Tages erheben und senken, ohnmächtig und willenlos umhergetrieben. Nicht das ist die Frage, und nicht das kann gerade hier, bei politischen Verbrechen, die Frage sein, welche sie sich zu beantworten haben, ob der Angeschuldigte das Gesetz übertreten hat oder nicht, sondern blos das, ob derselbe nach der im Augenblicke herrschenden Volkstimmung zu verurtheilen oder freizusprechen ist, und je nachdem diese Stimmung von dieser oder von jener Art erscheint, sehen wir eben so häufig, dass Unschuldige verdammt, als dass Schuldige der Strafe entzogen werden. *Exempla sunt odiosa* und *otiosa* zugleich. Wenn nun aber dieses das Verhältniss ist, wenn bei angestellten Richtern allerdings die Möglichkeit existirt, dass sie den ungerechten Befehlen einer Regierung sich willfährig zeigen werden, die Geschwornen aber, ihrem ganzen Wesen und Begriffe nach, geradezu gezwungen sind, den Forderungen der jedesmaligen Volksstimmung, weil sie ja eben selbst ein Theil des Volks und ein Theil seiner Stimmung sind, sich zu unterwerfen — wenn dieses das Verhältniss ist und man dessen ungeachtet behaupten will, dass mindestens bei politischen Verbrechen die letzteren vor den ersteren den Vorzug verdienten, so ist dieses, ganz abgesehen von der Frage, ob jene Möglichkeit oder diese Nothwendigkeit eine grössere Gefahr bringen dürfte, auf jeden Fall nur unter der Voraussetzung denkbar, dass man es für weniger verletzend hält, wenn

Digitized by Google

Recht und Gesetz durch die Laune des Volks, als wenn es durch die Verblendung der Regierung beeinträchtigt wird.

Fassen wir das Resultat der bisherigen Bemerkungen zusammen, so lässt sich dieses kurz so ausdrücken. Die rechtsgelehrten Richter sind unter allen Voraussetzungen geeigneter als die Geschwornen, einen vorliegenden Fall entscheiden zu können. Was dagegen den Willen derselben oder, wie man auch sagen kann, ihre Unabhängigkeit betrifft, so lässt sich diese blos bei politischen, nicht aber auch bei gemeinen Verbrechen als gefährdet denken, und daher verdienen denn dieselben jedenfalls bei den letzten (den gemeinen Verbrechen) den Vorzug. Allein selbst bei politischen Verbrechen, weil hier auch der Wille der Geschwornen zum mindesten eben so abhängig ist, wie der der rechtsgelehrten Richter, können diese, wenn man sogar das Aeusserste zugeben will, jenen wenigstens nicht nachgesetzt werden.

Allerdings lassen sich zur Empfehlung der rechtsgelehrten Richter vor den Geschwornen noch manche andere Gründe anführen; allein so wichtig dieselben auch an und für sich erscheinen, so halte ich sie doch, gegenüber von den bisher geltend gemachten, für die untergeordneten. Unser Verf. selbst hebt diese Gründe so klar und nachdrücklich hervor, dass es nicht nothwendig ist länger bei denselben zu verweilen. (S. auch Möhl, über das Geschwornengericht. Heidelberg, 1838. S. 94—137.) Ueberhaupt könnte man mir vielleicht den Vorwurf machen, dass ich schon viel zu viel über eine so einfache und jedem Unbefangenen von selbst verständliche Frage gesprochen hätte. Wer gewohnt ist, bei seinem Urtheile nicht durch vorgefasste Meinungen, sondern durch wirkliche Argumente sich bestimmen zu lassen, für den kann hier ohnedies kein Zweifel bestehen*).

*) Eine eigenthümliche Ansicht, welche schon früher von Reyscher in d. Zeitschr. für deutsch. R. VI. S. 362—365. vertheidigt worden ist, hat neuerdings Beseler a. a. O. S. 265—283. aufgestellt. Hiernach wird zwar die Unzweckmässigkeit der Jury zugegeben, allein auf der anderen Seite doch auch behauptet, dass die Gerichte, welche ausschliesslich aus Rechtsgelehrten bestänben, gleichfalls zu verwerfen seien. Die einzig passende Einrichtung soll nach dieser Ansicht die sein, dass die Gerichte nur zum Theil aus wirklichen Juristen, zum anderen und zwar grösseren Theil aber aus juristisch ungebildeten Personen (Schöffen) zusammengesetzt würden. Diese Schöffen sollen durch die Wahl der Gemeinden entweder auf Lebenslang oder doch jedenfalls auf eine gewisse Reihe von Jahren bestimmt werden und für die Zeit ihrer Amtsdauer eine verhältnissmässige Entschädigung erhalten. — Eine genauere Würdigung dieses Vorschlags liegt nicht in dem Zwecke der gegenwärtigen Anzeige: indessen kann ich aber doch wenigstens eine Bemerkung nicht unterdrücken. Wenn nämlich der Verf. zur Unterstützung seiner Ansicht gerade auf die schweizerischen Gerichte sich beruft, so scheint mir dieses Beispiel vielmehr umgekehrt dazu geeignet, die

Digitized by Google

Und so finden wir denn auch in der That, dass wenigstens diejenigen Schriftsteller, von welchen ich oben, wie namentlich von Abegg, Hepp und Mittermaier gerühmt habe, dass sie sich von dem gewöhnlichen Schwindel der Leidenschaftlichkeit und Partheisucht frei erhalten hätten, es gar nicht mehr der Mühe werth erachten, über die Geschwornengerichte auch nur noch zu sprechen, obgleich freilich früherhin wenigstens Mittermaier anderer Ansicht gewesen war und einmal sogar als sehr warmen Vertheidiger der Jury sich aufgeworfen hatte. (Vgl. Mittermaier, die Lehre vom Beweise. §. 13. Derselbe, das deutsche Strafverf. Aufl. II. §. 40., anders jedoch Aufl. I. §. 40. und abermals anders Aufl. III. §. 44.)

II. Oeffentlichkeit. (S. 39—67.) Die zweite Forderung, welche von unseren Processreformern gestellt wird, geht dahin: bei sämmtlichen gerichtlichen Verhandlungen, sowohl in Civil- als Criminalsachen, muss dem unbetheiligten Publicum — Männern und Frauen, Erwachsenen und Kindern — der Zutritt gestattet werden. Diese Forderung wird selbst von sehr achtbaren Schriftstellern geltend gemacht, (Abegg a. a. O. S. 109—128. Hepp a. a. O. S. 117—135. Molitor a. a. O. S. 20—24. Beseler a. a. O. S. 283. ff. Mittermaier im Archiv d. Crim.-R. 1842. S. 259—269.), während unser Verf. sich aufs bestimmteste dagegen erklärt. Um hier mit Sicherheit zu Werke zu gehen, muss man vor allem dahin streben, vor einigen Irrthümern sich zu bewahren, welche nach und nach so traditionell geworden sind, dass man sie für ausgemachte Wahrheiten zu halten pflegt. Dahin gehört zunächst die Zusammenstellung der Oeffentlichkeit und der Mündlichkeit des Verfahrens in der Art, dass man beide Institute als schlechthin verbunden und verschmolzen betrachtet, und gar nicht die Möglichkeit sich denken zu können scheint, dass ein mündliches Verfahren auch ohne Oeffentlichkeit sich einführen lasse. Dieser Irrthum ist nun zwar schon wiederholt gerügt worden, allein dessen ungeachtet pflegen gerade diejenigen Schriftsteller, welche, wie z. B. Mittermaier a. a. O. 1842. S. 64. 65., jene Zusammenstellung verwerfen, denn doch selbst wieder in die alte, fast zur gedankenlosen Leier gewordene Melodie: „Oeffentlichkeit und Mündlichkeit!“ nur zu häufig zurückzuverfallen. Eine eigent-

allerschlagendste Widerlegung jener Ansicht zu liefern. Ich könnte in dieser Hinsicht Fälle anführen, die wohl auch für Herrn B. als kaum begreiflich erscheinen würden; und was die Schweizer selbst angeht, so sind gerade diese am weitesten entfernt, von der Vortrefflichkeit ihrer Rechtspflege eine besonders hohe Meinung zu haben.

Digitized by Google

liche Widerlegung ist hier jedoch in der That überflüssig. Man braucht nämlich nur auf dasjenige Verfahren zu verweisen, welches z. B. in Frankreich bei verschlossenen Thüren *(à huis clos)*, oder seit dem J. 1833. in Preussen hinsichtlich der summarischen Processe Statt findet, um sofort den thatsächlichen Beweis von der Falschheit jener ganzen Vorstellung zu liefern*). — Von grösserer Wichtigkeit als dieser erste Irrthum ist dagegen ein anderer. Fast allgemein sucht man die Sache so darzustellen, als ob vor unseren geschlossenen Gerichtssälen das Publicum gleichsam in dichten Massen versammelt sei und mit ängstlicher Spannung dem Augenblick entgegenharre, wo die Thüren geöffnet würden, um dann ohne weiteres hereinzustürzen und an dem heissersehnten Genusse gerichtlicher Verhandlungen sich Herz und Sinn zu erquicken. Nach den gewöhnlichen Schilderungen sollte man glauben, dass das Publicum hier so ungefähr die Rolle jener homerischen Schatten der Unterwelt spiele, welche sich um das Blut der von Odysseus geschlachteten Opferthiere drängten und nur durch die Schärfe des Schwerts zurückgetrieben werden konnten. Allein in Wahrheit ist ein solches Sehnen und Schmachten, ein solches Harren und Drängen keineswegs vorhanden, und wir haben nicht gerade eine Revolution zu befürchten, wenn wir auch etwa in Zukunft unsere Gerichtssäle geschlossen lassen sollten. Man sehe nur einmal auf die Länder, wo die Oeffentlichkeit der Verhandlungen wirklich „blüht“ (Mittermaier a. a. O. 1842. S. 265.), und man wird sich überzeugen, dass die Gerichtssäle wenigstens in den bei weitem meisten Fällen leer sind. Dass dieses in Frankreich der Fall ist, bemerkt der Verf. S. 48. ausdrücklich, und dass dasselbe auch in anderen Ländern, namentlich auf dem linken Rheinufer, in der Schweiz und in Griechenland Statt findet, kann ich aus eigener

*) Den schlagendsten Beweis für die Möglichkeit eines mündlichen Processes ohne Oeffentlichkeit giebt die Geschichte des späteren römischen Rechts. Jedenfalls seit dem Anfange des fünften Jahrhunderts war es hier Grundsatz, dass zwar das übrige Verfahren wie bisher vor sich gehen, mit Ausnahme einer ziemlich unbedeutenden Classe von Personen, der s. g. Honorati, jedoch dem gesammten anderweitigen Publicum der Zutritt bei den gerichtlichen Verhandlungen, und zwar jedenfalls als Regel, untersagt sein solle. (Vgl. Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 218. Puchta, Cursus d. Institut. II. S. 240. Meine Gesch. d. röm. Criminalproc. S. 510.) Allein ich unterlasse es absichtlich auf dieses Beispiel mich zu berufen, weil, nach den sonstigen Proben ihrer historischen Kenntnisse zu schliessen, für die Vertheidiger der gewöhnlichen Ansicht das Beweisende dieses Arguments denn doch wohl verloren gehen würde. Muss man ja sogar täglich die Behauptung hören, dass gerade in dem römischen Rechte nicht blos die Mündlichkeit, sondern selbst die Oeffentlichkeit des Verfahrens bis auf Justinian herab in dem weitesten Umfange gegolten habe!

Digitized by Google

Erfahrung bestätigen. — Jedoch noch auf einen dritten Irrthum, und in der That auf den wichtigsten, muss ich aufmerksam machen. Wenn es sich nämlich von Abschaffung oder Beibehaltung der rechtsgelehrten Richtercollegien, oder von Vertauschung des Princips der Schriftlichkeit mit dem der Mündlichkeit handelt, so sind dieses Fragen, welche mit dem ganzen Wesen der Rechtspflege in dem innigsten Zusammenhange stehen und, je nachdem man dieselben in dieser oder in jener Weise entscheidet, eine völlige Umgestaltung des Processes herbeiführen. Allein ganz anders verhält es sich mit der Frage, ob man dem gewöhnlichen Publicum den Zutritt gestatten soll oder nicht. Die Entscheidung dieser Frage steht mit der eigentlichen Rechtspflege in gar keiner oder doch nur in einer sehr entfernten Verbindung, und wenn man dessen ungeachtet das Gegentheil zu behaupten pflegt und hier ganz dasselbe Verhältniss voraussetzt, wie bei den Fragen über Geschwornengerichte und Richtercollegien oder über Mündlichkeit und Schriftlichkeit, so ist dieses nichts anderes als eine arge Verkehrtheit. Der Maassstab für die Güte oder Schlechtigkeit der Justiz bestimmt sich eines Theils nach den Personen, welchen dieselbe anvertraut ist (Gerichtsverfassung), und anderen Theils nach den Formen, welche bei ihrer Handhabung eingehalten werden müssen (Gerichtsverfahren): allein in beiden Beziehungen ist der Zutritt oder die Ausschliessung des Publicums etwas Unwesentliches, und so wenig der innere Gehalt eines Buchs dadurch verändert wird, ob dasselbe einer grösseren oder kleineren Zahl von Lesern in die Hand fällt, eben so wenig kann es auf den Werth der Rechtspflege einen Einfluss haben, ob sie bei verschlossenen oder bei geöffneten Thüren ausgeübt wird. Dieser Umstand, so einfach derselbe auch erscheint, ist wirklich sehr wesentlich, und wenn ich dessen ungeachtet nicht länger bei demselben verweile, so geschieht es blos deswegen, weil schon Abegg a. a. O. S. 113. ff. eben so klar als überzeugend sich hierüber ausgesprochen hat. Blos eine einzige Bemerkung will ich hinzufügen. Wenn es nämlich wahr ist, dass die Oeffentlichkeit des Verfahrens mit diesem selbst nicht in einer inneren, sondern lediglich in einer äusseren und sehr losen Verbindung steht, so müssen wir auch zugeben, dass der ganze Streit hier nur eine untergeordnete Bedeutung hat; und so sehr ich immerhin überzeugt bin, dass die Zulassung des Publicums in unseren Gerichtssälen als unpassend betrachtet werden muss, so würde ich es doch nicht gerade für ein so furchtbares Unglück ansehen, wenn diese Zulassung dessen ungeachtet erlaubt werden sollte.

Digitized by Google

Jedoch warum halte ich es in Uebereinstimmung mit dem Verfasser für schädlich, dass das unbetheiligte Publicum bei den gerichtlichen Verhandlungen zugegen ist? Wir wollen zuerst diejenigen Gründe betrachten, welche man für die Oeffentlichkeit anzuführen pflegt, und sodann diejenigen folgen lassen, welche gegen dieselbe sprechen. Abgesehen von jenen leeren Phrasen, wie z. B. „blos die öffentliche Rechtspflege tritt menschlich unter die Menschen und lässt sich in ihrer Werkstätte beschauen, während die nichtöffentliche eine unheimliche Macht ist, welche wie ein Fatum über den Häuptern der Bürger schwebt," (Beseler a. a. O. S. 291.) oder: „wenn im Allgemeinen Heimlichkeit als die verbergende Hülle des Schlechten und Verworfenen erscheint, so ist dieselbe in jeder Beziehung der Natur der Gerechtigkeit zuwider; die Gerechtigkeit — das Herrlichste was der Staat den Menschen verbürgt, rein wie die Wahrheit und heilig wie die Tugend — was hätte sie mit der Verborgenheit gemein, da sie so gar nichts gemein hat mit dem Schlechten?" (Feuerbach Betrachtungen über Oeffentlichk. u. Mündlichk. I S. 89.) oder: „wer von dem Segen der Oeffentlichkeit durch eigene Anschauung sich überzeugt hat, und wer selbst keine Thaten thut, die das Licht zu scheuen haben, der verlernt es am Ende begreiflich finden, wie sich noch Menschen dazu hergeben können, um gegen das Sonnenlicht und für die Finsterniss zu streiten," (Leue der Anklageprocess u. der Untersuchungsprocess. Aachen 1840. S. 203.) oder: „ohne Oeffentlichkeit erscheinen alle sonstigen Formen der Rechtspflege, wie vortrefflich sie auch an und für sich sein mögen, als unerquickliche Halbheiten: die edle Frucht des Südens reift wohl auch in dem unfreundlichen Klima des Nordens und unter wolkenumhülltem Himmel; allein gerade das Edlere und Feinere muss ihr alsdann abgehen, und nur in dem ihr eigenthümlichen, heimischen Boden und unter dem milden Einflusse des Sonnenlichts kann sie zu ihrer wahren Vortrefflichkeit gedeihen," (Zentner das Geschwornengericht mit Oeffentlichkeit und Mündlichkeit. Freiburg 1830. S. 332.) — abgesehen von solchen und ähnlichen Phrasen, die doch höchstens eben ein gewisses Lächeln erregen können, sind die Gründe der ersten Art hauptsächlich folgende:

Die Oeffentlichkeit, so sagt man vor allem, giebt den gerichtlichen Verhandlungen eine grössere Würde. Diese Behauptung könnte man als richtig gelten lassen, wenn nur das Publicum selbst, welches in den Gerichtssälen erscheint, ein anderes wäre als es in der That ist, so aber, wie dasselbe nun einmal ist, muss man die ganze Bemer-

Digitized by Google

kung für das Product eines reinen Phantasiegebildes erklären. Ich glaube diess nicht besser beweisen zu können als wenn ich die eigenen Worte des Verfs. S. 47. ff. hierher setze: „In Paris und in den grösseren Städten Frankreichs werden die öffentlichen Sitzungen sowohl der Civil- als Criminalgerichte in der Regel nur von Leuten aus den ganz geringen Ständen besucht. Jede den gebildeten Ständen angehörige Person, sowie auch Damen, mögen wohl ein- oder mehreremal, sich eine Sitzung ansehen, um einen Begriff davon zu erhalten, oder um einen berühmten Redner zu hören, oder einen mehr oder weniger berüchtigten Angeklagten zu sehen. Aus Interesse an dem Principe der Oeffentlichkeit geht kein Mensch aus den höheren Ständen hin. Die unteren Classen, und blos diese, füllen die Gerichtssäle an: ein grosser Theil, besonders in Strafsachen, um das Schauspiel zu geniessen, das ihnen gratis vorgeführt wird; im Winter auch, um die Wärme der grossen Oefen zu benutzen. Das beste Beispiel von letzterer Art kann man in dem Sitzungssaale des Cassationshofs sehen. Im Sommer haben die Sitzungen fast gar keine Zuhörer: im Winter aber ist der Saal gedrängt voll von einem Publicum, dessen Kleidung schon anzeigt, dass nur die wohlthätige Ofenhitze es hingezogen hat.“ In der That! es heisst einen sonderbaren Begriff von der Würde eines Gerichts haben, wenn man glaubt, dass dieses Auditorium von zerlumpten und halberfrornen Bettlern, dieses Gemisch von Frauen und Kindern, von Taglöhnern und Eckenstehern, von Lustdirnen und sonstigem liederlichen Gesindel, geeignet sei, jene Würde zu erhöhen.*)

Ein zweiter Grund für die Oeffentlichkeit soll der sein, dass das Vertrauen des Volks in die Rechtspflege selbst dadurch vergrösert werde. Allein, muss man hier vor allem fragen, existirt denn wirklich ein Misstrauen des Volks gegen unsere dermalige Rechtspflege? Ich will diese Frage nicht unbedingt verneinen, kann dieselbe aber noch weniger in dem Umfange bejahen, wie man dieses gewöhnlich zu thun pflegt. Sehen wir nämlich ab von den recht absichtlich und künstlich verbreiteten Uebertreibungen derjenigen

*) Feuerbach Betrachtungen über Oeffentlichk. und Mündlichk. I. S. 71. „Wenn die stolzen Geister unserer alten ehrwürdigen Urahnen einmal einem Gerichte begegneten, vor dessen Schranken alles was auch auf den Bänken eines Schauspielhauses sitzen darf — Schwert und Kunkel, Ritter und Knecht, Herr und Magd, Meister und Geselle — sich bunt durcheinander drängen; und man ihnen dann auf die Frage: was das bedeuten solle? zur Antwort gäbe: ein altdeutsches öffentliches Gericht in neuester Manier! — würden sie da wohl nicht erstaunt, vielleicht auch entrüstet, ihre grauen Häupter schütteln?“

Digitized by Google

Schriftsteller, Zeitungsschreiber, Wortführer in den Deputirtenkammern u. s. w., welche kein anderes Ziel zu kennen scheinen, als unsere deutschen Zustände überhaupt und namentlich unseren Rechtszustand in den möglichst schwärzesten Farben darzustellen*) — sehen wir ab von diesen Tonangebern der s. g. öffentlichen Meinung und der freilich nicht unbedeutenden Zahl Derjenigen, welche sich durch solche Declamationen verblenden lassen, so dürfte der Grad des behaupteten Misstrauens sich auf ein sehr geringes Maass reduciren. Allerdings hört man nicht selten über die Langsamkeit und die oft jahrelange Verzögerung unserer Processe Klage führen, bisweilen wohl auch darüber, dass ein Angeschuldigter, welcher in den Augen des Volks als wirklicher Verbrecher erscheint, freigesprochen, sowie hier und da, wenn auch nur als die seltensten aller Ausnahmen, darüber, dass ein angeblich Unschuldiger verurtheilt worden ist. Allein bildet man sich denn im Ernste ein, dass diese Klagen verstummen würden, sobald man die Thüren der Gerichtssäle öffnet? Sowohl die Krankheit als das Heilmittel liegt hier gewiss auf einer ganz anderen Seite, und zwar in jener unbedingten Schriftlichkeit der Verhandlungen, worüber ich gleich nachher sprechen will. Entschliesst man sich nämlich nur an die Stelle dieser Schriftlichkeit das Princip der Mündlichkeit zu setzen, so werden auch die erwähnten Klagen von selbst aufhören: unsere Processe werden dann nicht blos schneller geführt, sondern auch die Rechtspflege selbst wird besser verwaltet werden, und eben damit werden denn zugleich alle Spuren des Misstrauens so vollständig verschwinden, dass jede weitere Maassregel zur Erweckung eines grösseren Vertrauens des Volks als unnöthig und zwecklos erscheinen muss.

Ein fernerer Grund, welchen die Vertheidiger der Oeffentlichkeit geltend zu machen pflegen, besteht darin, dass das Volk blos unter der Voraussetzung sich mit dem bestehenden Rechte namentlich mit den Strafgesetzen bekannt machen könne, wenn ihm bei den gerichtlichen Verhandlungen der Zutritt gestattet werde. Jedoch auch dieser Grund, so scheinbar er auf den ersten Anblick sein mag, ist nichts weniger als stichhaltig. Denn in der That beruht derselbe auf einem dreifachen Irrthume. Einmal nämlich darauf, dass man voraussetzt, bei unserem bisherigen Verfahren seien die gerichtlichen Entscheidungen mit einem so undurchdringlichen Geheimnisse umge-

*) Als ein wahres Muster in dieser Hinsicht erscheint die Schilderung von Welcker im Staatslexicon. IX. S. 51 — 104.

Digitized by Google

ben, dass auch nicht der entfernteste Nachklang davon unter dem Volke hörbar werde, während es doch nur des flüchtigsten Blicks in unsere juristischen Zeitschriften und selbst in die gewöhnlichsten Tagblätter bedarf, um sich zu überzeugen, dass ein derartiges Verhältniss keineswegs existirt, sondern überall nicht blos die Betheiligten selbst sowie alle Diejenigen, welche sich für das Schicksal derselben etwas mehr interessiren, sondern sogar das grössere Publicum recht gut Gelegenheit hat, sich wenigstens mit dem Resultate jener Entscheidungen bekannt zu machen. Der zweite Irrthum, auf welchem diese Ansicht beruht, ist der, dass man die Bedeutung der Oeffentlichkeit hier ganz unmässig überschätzt. Ich will nicht darauf aufmerksam machen, was ich vorhin in einer anderen Beziehung gesagt habe, dass die Gerichtssitzungen gar nicht oder doch nur von Leuten aus den niedersten Classen, welche gewöhnlich nicht einmal im Stande sind, den eigentlichen Sinn der Verhandlungen zu verstehen, besucht werden; noch weniger will ich darauf hinweisen, dass schon unsere Gerichtssäle als solche, im Gegensatze zu den altrömischen und altdeutschen Gerichtsorten unter freiem Himmel, selbst die Möglichkeit einer unbeschränkten Theilnahme des Volks ausschliessen: nur das möchte ich hervorheben, dass, um bloss von den Verhandlungen in Criminalsachen zu reden, namentlich z. B. in Frankreich und in den Rheinlanden die Orte, an welchen über dergleichen Gegenstände Gericht gehalten wird, ihrer Zahl nach so beschränkt sind, dass nicht selten auf eine Bevölkerung von ungefähr einer halben Million bloss ein einziger solcher Ort trifft; und ich frage nun wie man es für möglich halten will, dass an diesem einzigen, für die Mehrzahl der Bewohner oft sehr entfernten Orte jene halbe Million die angepriesene Rechtskenntniss sich erwerben soll! Der dritte und hauptsächlichste Irrthum endlich, an dem die genannte Ansicht leidet, liegt darin, dass man den Werth einer genaueren Rechtskenntniss für den gewöhnlichen Bürger und Bauer nicht nur zu hoch anschlägt, sondern zugleich über das Wesen dieser Rechtskenntniss und die ganze Art ihrer Erwerbung eine völlig verkehrte Vorstellung hat. Wenn es freilich wahr wäre, um hier abermals blos von den Strafgesetzen zu reden, dass bei einer jeden Anwendung derselben auf Seiten des Verbrechers nicht nur im Allgemeinen das Bewusstsein von der Unerlaubtheit der fraglichen Handlung, sondern zu gleicher Zeit die vollständigste Kenntniss von dem Maasse der verwirkten Strafe vorausgesetzt werde, wie dieses consequenter Weise die Anhänger der Feuerbach'schen Theorie verlangen müssen, so würde man allerdings

Digitized by Google

genöthigt sein dafür zu sorgen, dass sämmtliche Staatsunterthanen zu eigentlichen Juristen erzogen würden. Allein dieses ist ja keineswegs erforderlich. Wir wenden unsere Strafgesetze an und müssen dieselben anwenden, wenn der Verbrecher nur überhaupt wusste, dass seine Handlung eine strafbare war; und zur Verbreitung dieses allgemeinen Bewusstseins der Strafbarkeit bedarf es wahrlich nicht erst besonderer Anstalten und Vorkehrungen, am allerwenigsten dann, wenn die Strafgesetze — wie wir dieses wohl von den unserigen rühmen dürfen — aus den Ansichten und dem Leben des Volks hervorgegangen sind. Aber noch mehr: gerade weil die Gesetze aus dem Leben des Volks hervorgegangen sind und mit demselben in einer fortwährenden und unzertrennlichen Verbindung stehen, kann von der Nothwendigkeit eines eigentlichen Erlernens derselben — soweit dieses nämlich überhaupt in die Sphäre des gewöhnlichen Bürgers gehört — gar nicht die Rede sein; und die entgegengesetzte Behauptung, ja die ganze Hervorhebung des angeführten Vorzugs der Oeffentlichkeit ist somit schon um deswillen zu verwerfen, weil dieselbe zwar von einer sehr verbreiteten, aber nichts destoweniger grundfalschen Auffassung des Rechts im Allgemeinen ausgeht, von der Meinung, dass das Recht eines Volks ihm selbst etwa eben so unbekannt sei, wie eine fremde Sprache, und daher nur auf ähnliche Weise wie eine solche Sprache, durch beständiges Anhören und Wiederholen, einigermassen geläufig werden könne.

Ausser diesen bisher angeführten und, wie ich glaube, widerlegten Gründen für die Oeffentlichkeit, sucht man häufig auch noch das zu deren Empfehlung hervorzuheben, dass die Partheien selbst, und zwar insbesondere bei Criminalsachen, die Zuziehung des Publicums wünschten, indem namentlich der Unschuldige blos auf diese Art Gelegenheit erhalte, vor den Augen seiner Mitbürger sich zu rechtfertigen. „Diese Behauptung", antwortet hierauf unser Verf. S. 62. „ist meiner Erfahrung direct entgegen. Ich habe mehr als einen Angeklagten, der sich seiner Unschuld bewusst war, die Oeffentlichkeit verwünschen hören, welche er als eine ihn zum Voraus treffende Strafe betrachtete. Mehrere meiner Collegen, welche oft als Vertheidiger aufgetreten sind, haben mir versichert, ganz gleiche Erklärungen aus dem Munde anderer Angeklagten vernommen zu haben." Und wie verhält es sich erst mit den Civilstreitigkeiten? So wie nun einmal die Ansichten unserer jetzigen Zeit sind, zweifle ich sehr, ob es irgend Jemand anders denn als eine arge Willkühr betrachten würde, wenn ihn der Staat nöthigen wollte, seine Privat-

Digitized by Google

verhältnisse der öffentlichen Kritik Preis zu geben. (Vgl. Jagemann, die Anforderungen der Zeit an den Stand der Civilrichter. Frankfurt, 1831. S. 16 — 21.) Ja es hätte dieses nicht blos etwas Verletzendes, sondern nach Umständen würde auch wohl der offenbarste Nachtheil die Folge sein. „Unter dem anwesenden Publicum", sagt Puchta Beiträge zur Gesetzgeb. u. Prax. I. S. 138. „werden sich vorzugsweise solche Individuen einfinden, welche aus den Rechtshändeln Anderer ihren Vortheil erspähen, Menschen, welche die Gerichtssäle nur zu dem Zwecke besuchen, um von allem, was vorgeht, Kundschaft einzuziehen, und sich so die mancherlei Nöthen und Anliegen der Rechtssuchenden, besonders der von ihren Gläubigern gedrängten Schuldner, zu Nutzen zu machen." Jedoch ich will hier abbrechen. Die sonstigen Gründe, welche man bisweilen für die Oeffentlichkeit anführen hört, sind jedenfalls noch bei weitem schwächer und unhaltbarer als die bisher erwähnten. So namentlich die schon so oft widerlegte und in der That fast lächerliche Behauptung, dass das versammelte Publicum auch dazu gut sein solle, eine Controle über die Handhabung der Rechtspflege auszuüben. (Verf. S. 54 — 56.) Ja auch der neuerlich wieder von Abegg a. a. O. S. 116 — 121. 127. geltend gemachte Grund, dass die Oeffentlichkeit ein unmittelbares Gebot des Rechts selbst sei, weil ja das Recht überhaupt und insbesondere das Criminalrecht einen öffentlichen Character habe, ist zu verwerfen, indem derselbe zu viel beweist. Selbst abgesehen nämlich davon, dass dieser Satz wenigstens für den Civilprocess nur in einer untergeordneten Beziehung wahr ist, würde man daraus, wenn man denselben consequent durchführen wollte, sogar auch das ableiten können, dass namentlich alle Verhandlungen über Gegenstände des im engeren Sinne so genannten öffentlichen Rechts, wie z. B. die Sitzungen des deutschen Bundestags, die diplomatischen Conferenzen u. s. w. gleichfalls unter den Augen des Publicums vor sich gehen müssten — eine Absurdität, welche gewiss Abegg selbst nicht in Schutz nehmen wird.

Wenden wir uns jetzt zu denjenigen Gründen, welche gegen die Oeffentlichkeit sprechen. Diese Gründe sind von doppelter Art: theils eigentlich juristische, theils solche, welche, eben so wie die bisher betrachteten, sich blos auf Nebenpunkte und Aeusserlichkeiten beziehen, die mit der Rechtspflege selbst wenigstens in keiner unmittelbaren Beziehung stehen. Was die Gründe der ersten Art betrifft, so ist es nach dem, was bereits oben über das Verhältniss der Oeffentlichkeit zu der Justizverfassung überhaupt gesagt worden ist, von

Digitized by Google

selbst einleuchtend, dass dieselben unmöglich besonders tiefgehend sein können. Wer dieses verlangen wollte, würde beweisen, dass der ganze Charakter dieses Instituts ihm noch nicht klar geworden ist. Allein dessen ungeachtet glaube ich wenigstens so viel sagen zu dürfen, dass der Einfluss der Oeffentlichkeit, inwieweit dieselbe nur immer mit der Rechtspflege in Verbindung steht, ein unbedingt schädlicher genannt werden muss. Vor allem, um hier mit dem Unbedeutendsten zu beginnen, lässt sich wohl nicht in Abrede stellen, dass namentlich bei einem etwas grösseren Publicum sehr oft Störungen und Zufälligkeiten vorkommen können, wodurch die Aufmerksamkeit des Gerichts von dem eigentlichen Gegenstande der Verhandlung abgezogen wird. Was bei dem Einen das plötzliche Auftreten eines seit längerer Zeit entfernten Freundes bewirkt, wird bei dem Zweiten durch die räthselhafte Aehnlichkeit eines Anwesenden mit seinem nächsten Verwandten, bei dem Dritten durch die Beobachtung irgend einer lächerlichen oder ekelhaften Angewöhnung eines Zuhörers u. s. w. herbeigeführt. Jedoch ich will hierauf kein sonderliches Gewicht legen. Ungleich bedeutender erscheint jedenfalls die weitere Bemerkung, dass es wenigstens einzelne Verbrechen giebt, wie z. B. die Nothzucht, wo gerade die Damnificaten in jeder Art der Oeffentlichkeit, und selbst in der allerbeschränktesten, nichts anderes erblicken können, als eine Verletzung ihrer heiligsten Rechte, eine Blossstellung ihres ganzen Scham- und Sittlichkeitsgefühls,*) und dass eben desswegen denn auch die Anzeige solcher Verbrechen, um die erlittenen Misshandlungen nicht noch mit einer neuen vermehren zu müssen, in den bei weiten meisten Fällen unterbleiben wird. Aber selbst hiervon abgesehen, giebt es noch zwei andere Momente, welche vorzugsweise unsere Berücksichtigung verdienen, und welche auch von unserem Verf. S. 52. speciell hervorgehoben werden. Das eine besteht darin, dass die Angeklagten, wie dieses eine unzweifelhafte Erfahrung beweist (Martin in d. Kritisch. Jahrb. 1843. S. 117. Jagemann die Oeffentlichkeit des Strafverfahrens. Heidelberg, 1835. S. 46. 47.), ungleich weniger geneigt sind, in einer öffentlichen Sitzung als in Gegenwart von blosen Gerichtspersonen ein Geständniss abzulegen;**) das zweite aber ist das, dass auch die

*) Man erinnere sich nur an den so berühmt gewordenen Process des Fräuleins v. Morell gegen Emil de la Roncière. *Gazette des tribunaux* vom 29. Juni bis 5. Juli 1835.

**) Die Erscheinung ist sehr natürlich: finden wir ja doch nicht selten schon bei unserem jetzigen Verfahren, dass es keineswegs Furcht vor der Strafe, sondern lediglich Scham vor der eigenen Schlechtigkeit ist, die dem Angeschuldigten den

Digitized by Google

Zeugen sehr häufig Anstand nehmen in einer öffentlichen Sitzung zu erscheinen und vor dem gesammten Publicum eine Aussage zu machen, welche sie selbst bisweilen compromittiren kann. (Vgl. auch Martin a. a. O. S. 118.) Ich weiss wirklich nicht, auf welches dieser beiden Momente ich die meiste Wichtigkeit legen soll. Jedes derselben, was ich gar nicht weiter ausführen will, übt auf den ganzen Process einen so mächtigen Einfluss, dass es schon fast für sich allein hinreichen dürfte, um unser Urtheil gegen die Einführung der Oeffentlichkeit zu bestimmen.

Jedoch wir wollen zu den Gründen der zweiten Art übergehen. In dieser Hinsicht können wir uns sehr kurz fassen. Alles dasjenige nämlich, was vorhin zur Widerlegung der von der entgegengesetzten Seite hervorgehobenen Gründe geltend gemacht worden ist, wie z. B. das Verletzende, was die Oeffentlichkeit für die betheiligten Personen, sowohl bei Civil- als Criminalsachen, an sich trägt, sind eben so viel Gründe, welche direct gegen dieselbe sprechen. Allein auch noch andere Gründe lassen sich hier in die Wagschaale legen. Die beiden wichtigsten, welche auch von unserem Verfasser wieder besonders betont werden, möchten übrigens die sein, dass die Oeffentlichkeit als eine Pflanzschule eines Theils des Müssiggangs und anderen Theils der Immoralität erscheint — Gründe, die auf jeden Fall eine solche Bedeutung haben, dass sie, als wahr vorausgesetzt, und in Verbindung mit den eben erwähnten eigentlich juristischen gedacht, schlechthin den Ausschlag geben müssen, indem ja, nach allem bisher Bemerkten, sich durchaus Nichts beibringen lässt, was denselben auch nur entfernt als Gegengewicht dienen könnte. Wass nun zunächst den Vorwurf betrifft, dass die Oeffentlichkeit eine Pflanzschule des Müssiggangs sei, so scheint es zwar, dass unsere obige Bemerkung, die Gerichtssäle würden in den bei weitem meisten Fällen nur sehr wenig besucht, diesem Vorwurfe gleich von vorn herein seine Bedeutung entziehe. Allein wenn man bedenkt, was ich vorhin gleichfalls angeführt habe, dass das, wenn auch noch so spärlich erscheinende, Publikum gerade aus Leuten der untersten Volksklassen besteht, welche durch ihrer Hände Arbeit sich den täglichen Unterhalt verschaffen müssen, so wird — wenn ich diesen Ausdruck gebrauchen darf — die quantitative Schwäche jenes Einwands durch

---

Mund verschliesst. Vgl. z. B. Feuerbach, Darstellung merkwürdiger Verbrechen. II. S. 20. Und um wie viel mächtiger muss dieses Gefühl gegenüber von dem grösseren Publicum, als gegenüber von dem blossen Inquirenten wirken!

Digitized by Google

qualitative Stärke desselben wieder aufgehoben. „Alle diese Leute," bemerkt der Verf. S. 48. „wendet der Besuch der Sitzungen von ihren Berufs- und Nahrungsarbeiten ab, und hindert dieselben, fleissige Arbeiter zu werden, oder, wenn sie es früher waren, finden sie sich zum Müssiggange verleitet, der, nach dem bekannten Sprichwort, aller Laster Anfang ist." Noch wichtiger jedoch ist der zweite Vorwurf, dass die Oeffentlichkeit eine Schule der Immoralität sei. Allerdings bezieht sich derselbe, wenigstens als überwiegende Regel, bloss auf die Verhandlungen in Criminalsachen, allein gerade hier halte ich denselben auch für vollkommen begründet. Man braucht zum Beweise dieser Ansicht nur auf die einfache Thatsache zu verweisen, dass gerade die scandalösesten Prozesse, wie z. B. der, wo die Dame Lafarge oder wo die Sängerin Heinefetter eine so berüchtigte Rolle spielten, das sonst gewöhnlich so theilnahmlose Publikum veranlassen, die Gerichssäle zu überfüllen, und seine Ohren durch das Aussprechen von Dingen kitzeln zu lassen, deren leiseste Andeutung sonst schon in jeder nur halbweg anständigen Gesellschaft verpönt ist. Allein noch mehr: die Oeffentlichkeit ist nicht blos eine Schule der Immoralität überhaupt, sondern eine Schule für Verbrecher insbesondere. „Ein Theil des Auditoriums," sagt der Verf. S. 49. „besteht aus denjenigen Personen, die bereits um einen Schritt weiter auf dem Wege der Verderbtheit gekommen sind, welche nämlich die Absicht in die Sitzungen führt, zu erlernen, wie man bei Begehung von Verbrechen die erschwerenden Umstände vermeidet, ohne jedoch seinen Zweck zu verfehlen; wie man nach begangenen Verbrechen sich gegen die Entdeckung bewahrt, oder, wenn diese doch erfolgen sollte, wie man die Vertheidigung einzurichten hat."

Mit diesen Worten des Verfs. will ich die Betrachtungen über die Oeffentlichkeit der Verhandlungen schliessen, und blos die Bemerkung muss ich nochmals hervorheben, dass, wie nahe auch das ganze Institut an die eigentliche Rechtspflege hinstreift, dasselbe doch keineswegs als ein wirklich integrirender Theil dieser Rechtspflege betrachtet werden darf, und dass eben desswegen denn auch die ganze Frage nach seiner Einführung oder Nichteinführung, verglichen mit den sonstigen gewöhnlich damit in Verbindung gesetzten Fragen, nur eine sehr untergeordnete zu nennen ist. Besondere Gründe für die Einführung sind nun aber in der That keine vorhanden, wohl aber sehr bedeutende gegen dieselbe. Ja selbst dann, wenn man das Aeusserste zugeben wollte, wenn man durch offenbare Ueberschätzung der Gründe dafür und durch ungerechte Herabset-

Digitized by Google

zung der Gründe dagegen sogar so weit ginge, eine gewisse Gleichheit und insofern eine Art wechselseitiger Aufhebung jener Gründe anzunehmen, so müsste doch immer so viel als gewiss gelten, dass eben deswegen, weil keine überwiegenden Gründe dafür sprechen, die ganze Neuerung wenigstens so lange zu unterbleiben habe, als Neuerungen in dem Gerichtswesen überhaupt noch nicht gerade sich selbst Zweck sind, sondern nur dann Statt finden können, wenn man mit Sicherheit erwarten darf, gegen das Schlechtere das wirklich Bessere zu vertauschen. *)

III. Mündlichkeit. (S. 8 — 38.) Der dritte und letzte Gegenstand, von welchem unser Verf. redet, ist das Princip der Mündlichkeit; und mit demselben Nachdrucke, womit er gegen die Oeffentlichkeit und die Geschwornengerichte sich ausspricht, erklärt er sich für dieses Princip, und zwar eben sowohl in Civil- wie in Criminalsachen. Auch in dieser Hinsicht stimme ich mit demselben vollkommen überein. Jedoch vor allem bedarf es hier einer Erklärung, was der Verf. unter Mündlichkeit des Verfahrens sich denkt. Mündliches Verfahren ist ihm (S. 1.) dasjenige, welches, im Gegensatze zu dem schriftlichen Verfahren, durch gesprochene und gehörte Worte, und zwar „in Gegenwart der Gerichtsmitglieder, der Partheien, ihrer Anwälte oder Vertheidiger, dann der Zeugen, der Sachverständigen, sowie überhaupt aller Personen, welche der Richter, behufs der Entdeckung der Wahrheit, zur Verhandlung beizieht," vor sich geht. Diese Begriffsbestimmung ist nun freilich eine etwas andere als diejenige, welche bei uns, besonders seit Feuerbach's Vorgange, die gewöhnliche gewesen ist. Man sieht nämlich, dass

*) Allerdings lassen sich manche und vielleicht die wichtigsten Nachtheile der Oeffentlichkeit vermeiden, wenn man dieselbe nicht in dem bisher vorausgesetzten Umfange, sondern lediglich mit den Beschränkungen sich denkt, welche schon Feuerbach Betrachtungen über Oeffentlichk. und Mündlichk. I. S. 178 ff. II. S. 218. ff. als die alleinigen Bedingungen ihrer Zulässigkeit angesehen hat. Nach dieser Ansicht, welche jetzt auch von der Würtemb. Strafprocessord. Art. 279. ausdrücklich sanctionirt worden ist, würden nicht blos Frauen und Kinder, sondern überhaupt alle Personen, welche nicht in die Klasse der „ehrbaren Männer" gehören, aus den Gerichtssälen zu entfernen sein. Jedoch selbst auf diese Weise bleiben noch immer wenigstens diejenigen Nachtheile übrig, welche ich vorhin als die eigentlich juristischen bezeichnet habe, und die ganze Einrichtung, wie sehr sie auch der unbedingten Oeffentlichkeit vorzuziehen ist, erscheint mir dessen ungeachtet als verwerflich. Blos das liesse sich etwa zu ihrer Empfehlung sagen, dass, weil gerade die „ehrbaren Männer" sehr wenig Lust zu haben pflegen, bei den Gerichtssitzungen sich einzufinden, in dem Leben selbst wohl so ungefähr dasselbe Resultat herauskommen dürfte, wie in dem Falle, wenn man dem Publicum überhaupt jede Art des Zutritts verbietet. Allein wozu dann eine Neuerung, die bloss auf dem Papiere steht?

Digitized by Google

hier gar Manches unter der Mündlichkeit mit verstanden wird, was Feuerbach, und mit ihm die Mehrzahl der neueren Schriftsteller, als einen Theil der Oeffentlichkeit betrachtet haben, und zwar, im Gegensatze zu der volksthümlichen oder politischen Oeffentlichkeit, als s. g. partheiliche Oeffentlichkeit. Allein in der That lässt sich der weitere Begriff unseres Verfassers sehr gut rechtfertigen, indem eben alles das, was man bisher mit dem Ausdrucke „partheiliche Oeffentlichkeit" bezeichnet hat, schon der Natur der Sache nach aus dem eigentlich mündlichen Verfahren hervorgeht und mit demselben so durchaus und nothwendig zusammenfällt, dass wir gewiss besser thun, unsere ganze Distinction zwischen volksthümlicher und partheilicher Oeffentlichkeit aufzugeben und blos noch zwischen einfacher Oeffentlichkeit (in Beziehung auf das Publicum) und Mündlichkeit zu unterscheiden. (S. auch Leue Anklageproc. und Untersuchungsproc. S. 208.) Auf jeden Fall übrigens, mag man nun mit dieser Terminologie einverstanden sein oder nicht, ist es lediglich gerade jene weitere Art der Begriffsbestimmung, welche mich veranlasst, hier so ganz und so unbedingt der Ansicht des Verfs. beizutreten.

Wenn wir jetzt auch in dieser Beziehung zur Angabe der Gründe für unsere Ansicht übergehen, so könnte dieses vielleicht als unnöthig erscheinen, in so fern es nämlich wahr sein sollte, was Abegg a. a. O. S. 85. behauptet, die Vorzüge des mündlichen Verfahrens seien so einleuchtend und zweifellos, ja selbst so allgemein anerkannt, dass man gar nicht weiter darüber zu sprechen brauche. Allein leider ist die „allgemeine Anerkennung" eine Selbsttäuschung. Die Zahl der Vertheidiger des schriftlichen Verfahrens ist noch immer sehr bedeutend,*) und wenn wir nicht selbst unsere gute Sache Preis geben wollen, so dürfen wir uns keineswegs die Mühe verdriessen lassen, auch hier, eben so wie hinsichtlich der beiden zuerst erörterten Fragen, auf eine genauere Entwicklung einzugehen. Jedoch eine Bemerkung muss ich hierbei allerdings vorausschicken. Wenn nämlich unser dermaliges Verfahren noch fortwährend von sehr vielen und sehr achtbaren Schriftstellern in Schutz genommen wird, so

*) Zu den neuesten und gewichtigsten Vertheidigern der Schriftlichkeit gehören: Krug in d. N. Jahrb. für Sächs. Strafr. Bd. I. H. III. S. 20 — 26. Martin in d. Krit. Jahrb. für Rechtsw. 1843. S. 110 — 115. Bauer Theorie des Anzeigenbeweises. Göttingen 1843. S. 77 — 83. Auch in der Strafprocessordnung für das Königreich Würtemberg vom J. 1843 wird das schriftliche Verfahren wieder in seinem ganzen Umfange anerkannt: denn was die mündlichen Schlussverhandlungen (Art. 275 — 288.) betrifft, so sind diese in einer Weise bestimmt, dass sie eigentlich gar nicht in Anschlag gebracht werden können.

Digitized by Google

geschieht dieses doch nicht um deswillen, weil man von den Mängeln desselben nicht selbst überzeugt ist, sondern blos deswegen, weil man glaubt, dass das mündliche Verfahren, trotz seiner mancherlei Vorzüge, eben gleichfalls wieder mit so bedeutenden Nachtheilen verbunden sei, dass, wenn uns die Wahl zwischen beiden Verfahrungsarten gelassen werde, es noch immerhin zweckmässiger scheine, bei unserem bisherigen Processe zu verbleiben, als einen neuen dagegen einzutauschen, der, wenn er auch von den Fehlern, an denen wir jetzt leiden, sich frei erhalte, doch auch seinerseits vielleicht noch grössere Fehler an sich trage. Bei diesem Stande der Sache ist nun aber unsere Aufgabe eine ziemlich einfache. Nicht das nämlich brauchen wir zu beweisen, dass unser deutscher Process, und zwar eben so wohl in Civil- wie in Criminalsachen, an den allergröbsten Uebelständen laborirt; ja selbst das brauchen wir nicht hervorzuheben, dass das mündliche Verfahren wegen seiner grösseren Schnelligkeit und Unmittelbarkeit des wechselseitigen Verkehrs die augenfälligsten Vortheile in sich vereinigt: sondern lediglich die Frage haben wir zu beantworten, ob die Vorwürfe, welche man trotz dem gegen die Mündlichkeit geltend zu machen pflegt, begründet sind oder nicht. Denn in der That, was die Uebelstände unseres dermaligen Processes angeht, so sind diese von der Art, dass wenn sie nicht wirklich existirten und wir durch die tägliche Uebung uns nicht nach und nach daran gewöhnt hätten, man es vielleicht kaum für möglich halten würde, dass es nur überhaupt ein solches Verfahren geben könne — ein Verfahren, wo, wie dieses wenigstens in unserem Criminalprocesse der Fall ist, das erkennende Gericht weder mit dem Angeschuldigten noch mit den Zeugen in irgend eine Berührung kommt, sondern sein Urtheil blos auf die Mittheilungen bauen muss, welche ihm von dritten Personen, dem Referenten und Correferenten, erstattet werden, und welche sich selbst wieder auf die, nicht etwa unmittelbaren sondern schriftlichen, Mittheilungen stützen, die eine weitere dritte Person, der Inquirent, gemacht hat. Dass bei einem derartigen Verfahren es zum mindesten als denkbar erscheint, dass ein Process in allen Instanzen durchgeführt und entschieden wird, während sich am Ende, wenn es zur Execution kommen soll, herausstellt, dass weder das angebliche Verbrechen jemals begangen worden ist, noch der angebliche Verbrecher jemals gelebt hat, sondern alle vorgelegten Akten blos aus Spass und Kurzweil des Inquirenten abgefasst worden sind, ist bereits von Anderen bemerkt worden. (Birmanisch. Strafgesetzb. II. S. 117.) Aber auch

Digitized by Google

auf der andern Seite bedürfen die Vorzüge des mündlichen Verfahrens keiner besonderen Anpreisung. Dass der Richter ein gründlicheres Urtheil fällen kann, wenn er den Angeklagten selbst gesehen, die Zeugen selbst vernommen, die Sachverständigen selbst gehört hat, dass es ihm auf diese Weise möglich ist, eine lebendigere und vollständigere Anschauung von der ganzen Sachlage sich zu verschaffen, als dieses bei dem entgegengesetzten Verfahren geschehen kann, ist von selbst einleuchtend, und schon so oft (vgl. z. B. Molitor a. a. O. S. 9—15. Mittermaier a. a. O. 1842. S. 108 ff.) und namentlich auch wieder von unserem Verf. S. 16 — 19. so überzeugend dargethan worden, dass ich nicht nöthig habe hierüber noch etwas zu bemerken. Wir wollen uns, wie gesagt, darauf beschränken, die Einwendungen in's Auge zu fassen, welche die Gegner der Mündlichkeit, trotz aller sonstigen Anerkennung ihrer Vorzüge, bestimmen sich wider dieselbe zu erklären.

Der erste Einwand, welchen man gegen das mündliche Verfahren erhebt, ist der, dass man behauptet, durch die freie Rede werde das Gericht in eine doppelte Gefahr gesetzt, und zwar eines Theils in die, durch die rhetorische Kunstfertigkeit irgend eines geschickten Vertheidigers oder Anklägers verblendet und von der ruhigen Prüfung des Falles abgezogen zu werden, sowie anderen Theils in die, über der Schnelligkeit, womit hier die ganzen Verhandlungen an dem Hörer vorübergingen, vielleicht gerade die wichtigsten und entscheidensten Momente unbeachtet zu lassen. Dieser Einwand beruht jedoch auf einem mehrfachen Missverständnisse. Vor allem darauf, dass man sich vorstellt, das Wesen der Mündlichkeit sei ausschliesslich oder doch jedenfalls vorzugsweise in jenen Reden der Advocaten zu suchen — eine Ansicht, welche sich wohl nur so erklären lässt, dass man seine ganze Kenntniss aus der Anhörung von ein Paar französischen Gerichtssitzungen oder, wenn es hoch kommt, aus der Lectüre von einigen Reden des Cicero geschöpft hat. In Wahrheit ist das Verhältniss ein durchaus anderes. So wie vorhin der Begriff der Mündlichkeit bestimmt worden ist, liegt das Hauptmoment derselben keineswegs in jenen oratorischen Prunkvorträgen, wie man sie bei den französischen Assisenhöfen kann zu hören bekommen und wie sie auf dem römischen Forum scheinen gehalten worden zu sein: sondern das eigentliche Wesen der Sache beruht darauf, dass das Gericht hier in einen unmittelbaren Verkehr mit den Partheien und Zeugen tritt, dass es selbst sieht und hört, und daher auch sein Urtheil auf wirklich sinnliche Wahrnehmung, nicht aber,

Digitized by Google

wie bei unserem deutschen Processe, auf blosses Hörensagen bauen kann. Dass nebenher auch noch mündliche Vorträge von Advocaten u. s. w. gehalten werden, ist, in Vergleich mit der sonstigen Bedeutung der Mündlichkeit, nur etwas Untergeordnetes, und wenigstens was den Criminalprocess betrifft, könnte man diese Vorträge vielleicht in den meisten Fällen sogar ganz entbehren. Jedenfalls sind dieselben in England nur die allerseltenste Ausnahme (*Rey des institutions judiciaires de l'Angleterre. Paris* 1826. *T. II. p.* 360—363.) und dessen ungeachtet wird wohl Niemand leugnen, dass gerade hier das Princip der Mündlichkeit ungleich strenger durchgeführt ist als in irgend einem anderen Lande.

Jedoch wir wollen von diesem ersten Irrthume, auf dem der gedachte Einwand beruht, absehen, wir wollen einmal zugeben, dass die mündlichen Reden in der That die Wichtigkeit hätten, welche man ihnen beizulegen pflegt: ist es denn wahr, dass dieselben so gefährlich sind, wie man behauptet, und können dadurch die Gerichte wirklich so leicht in den Fall kommen, entweder verblendet zu werden oder, trotz aller Anstrengung, gerade die Hauptpunkte zu überhören? Ich will zunächst den ersten Theil dieser Behauptung betrachten, die angebliche Gefahr, durch die Macht der Rede mitfortgerissen und von der ruhigen Prüfung abgelenkt zu werden. In dieser Hinsicht gebe ich gerne zu, dass eine solche Gefahr entweder wirklich vorhanden ist oder doch mindestens der Versuch zu ihrer Herbeiführung gemacht werden kann, wenn man einestheils Geschworne in die Gerichte ruft, sowie anderen Theils wenn man dem gewöhnlichen Publicum den Zutritt gestattet. Geschieht auch nur das letzte, so ist es ganz richtig, dass insbesondre jüngere Advocaten, um ihre Person und ihre Talente in recht glänzendem Lichte erscheinen zu lassen, und eben dadurch vielleicht eine Erweiterung ihrer sonstigen Praxis sich zu verschaffen, geneigt sein werden, die möglichst prächtigen und hinreissenden Vorträge zu halten. Ja selbst ältere Männer werden sich nicht selten genöthigt sehen, wenigstens theilweise auf das anwesende Publicum Rücksicht zu nehmen — *aliquid etiam coronae dandum* — und auf diese Weise denn jedenfalls den Versuch zu machen, neben den Zuhörern auch zugleich das Gericht zu täuschen und eine richtige Beurtheilung der Sache zu erschweren. (*Tenebras se offudisse iudicibus*, soll bekanntlich Cicero von sich gerühmt haben.) Allein noch bei weitem gefährlicher wird das Verhältniss, wenn wir uns denken, dass nicht rechtsgelehrte Richter, sondern Geschworne das Urtheil zu fällen haben. Die Geschwornen,

Digitized by Google

juristisch ungebildet und unerfahren wie sie sind, werden sich überall nicht sowohl durch Gründe des Verstandes, als durch Rücksichten des Gefühls bestimmen lassen: wer ihr Gefühl zu bestechen, ihre Vorurtheile zu gewinnen, ihre Sympathien oder Antipathien zu erregen vermag, wird den Sieg davon tragen, wenn seine Sache auch an und für sich die schlechteste sein sollte. *Le défenseur est parvenu à intéresser le jury en faveur de sa jeune cliente, qui a été acquittée entièrement etc.* ist, selbst bei der unzweifelhaftesten Schuld, eine fast stereotype Formel in den Relationen über die französischen Assisenverhandlungen. Gewiss! unter solchen Umständen und im Hinblick auf solche Erfahrungen darf man es den Vertheidigern des schriftlichen Verfahrens nicht übel nehmen, wenn sie vor dem nachtheiligen Einflusse der mündlichen Rede warnen und dieselbe als ein Mittel, wodurch eben so leicht die gerechteste Sache verloren, als die ungerechteste gewonnen werden kann, verpönt wünschen. Allein ganz anders stellt sich das Verhältniss, wenn wir mit unserem Verf. annehmen, dass die Reden bei geschlossenen Thüren und vor rechtsgelehrten Richtern gehalten werden müssen. Schon vor mehr als zwanzig Jahren sagte in dieser Hinsicht Feuerbach, Betrachtungen über Oeffentlichkeit und Mündlichkeit I. S. 271. „Bei rechtsungelehrten Männern des Volks, welche als Geschworne nur nach dem Eindrucke der Verhandlungen auf ihr Gemüth ihre Ueberzeugungen bestimmen, mag die Beredtsamkeit, so ferne sie auf Leidenschaften und Neigungen ihre Mittel berechnet, sehr oft siegende Erfolge hoffen dürfen: ein Schiff, das ohne Steuer segelt, ist jedem Windstoss Preis gegeben. Aber an rechtsgelehrten Richtern, welche, geübt Gehöriges vom Ungehörigen zu sondern, ihren Gegenstand nicht nach blindem Zufühlen, sondern nach dem Richtscheid und Winkelmaass des Gesetzes messen, und gewohnt sind, dem Gemüthe kein Recht über die Urtheile des Verstandes einzuräumen — müssen die Künste, welche ausser den Gränzen einer klaren und lebendigen Darstellung der Sache selbst, neben dieser, wenn auch noch so herrlich, vorbei zu streifen und dem Herzen beizukommen suchen, zu Schande werden. Wer ungehörige Dinge spricht, ist höchstens ein angenehmer Schwätzer, der, wenn er sich bei Sachen ereifert, die gar nicht dieses Ortes sind, zugleich sich lächerlich macht.“ Diese Worte sind so wahr und einleuchtend, dass jede weitere Bemerkung hierüber überflüssig wird. Eine verführerische Kraft der Rede ist in der That blos dann zu besorgen, wenn man Geschwornen, und zwar unter Beiziehung des Publicums, die Rechtsprechung überträgt, wäh-

Digitized by Google

rend im entgegengesetzten Falle, wenn rechtsgelehrte Richter zu erkennen haben, jede Besorgniss der Art verschwindet, und wenn man überdies auch das Publicum entfernt hält, selbst jeder Versuch zur Erweckung einer solchen Besorgniss hinwegfallen muss. *Oratori clamore plausuque opus est et velut quodam theatro.*

Wenn aber auf diese Weise wenigstens der erste Theil des Einwands sich als unbegründet zeigt, so frägt es sich, ob nicht vielleicht der zweite Theil, die angebliche Gefahr bei der Schnelligkeit des mündlichen Vortrags gar Manches zu überhören, was für die endliche Entscheidung von Bedeutung werden kann, der Wahrheit näher liegt. Ich glaube keineswegs: ja ich bin überzeugt, dass auch diese Besorgniss nur wieder die Folge von Missverständnissen ist. Zu diesen Missverständnissen rechne ich vor allen das, dass man zu glauben scheint, gerade jene Reden sollten das einzige und ausschliessliche Mittel sein, wodurch das Gericht von dem Stande der zu beurtheilenden Sache in Kenntniss gesetzt werde. Allein an eine solche Einrichtung, wie uns dieselbe allerdings in dem altgermanischen Processe begegnet, denkt heut zu Tage gewiss nicht mehr ein Vertheidiger der Mündlichkeit. Sondern allgemein ist man jedenfalls darüber einverstanden, dass den mündlichen Schlussverhandlungen ein schriftliches Verfahren voraussgehen muss, wodurch eben, sowohl in factischer als rechtlicher Beziehung, alles dasjenige mindestens als Skizze und in deutlichen Umrissen bezeichnet wird, was späterhin, bei den Schlussverhandlungen selbst, zu einem anschaulichen Bilde sich gestalten, durch die mündlichen Ausführungen gleichsam Licht und Schatten, Farbe und Leben erhalten soll. Ueber die Art und Weise, wie dieses Verfahren — diese Basis des gesammten Processes — einzurichten ist, darüber können allerdings die Ansichten getheilt sein; allein dass dasselbe an und für sich nothwendig und unerlässlich ist, das gilt jetzt gar nicht mehr als ein Gegenstand des Streits, und auch unserem Verf. S. 13 ff. scheint es kaum der Mühe werth, gerade über diesen Punkt ausführlicher zu reden. Hält man aber dieses fest, denkt man sich das Gericht auch nur im Besitze einer solchen Skizze, so wird man zugeben müssen, dass die Gefahr, wirkliche Hauptpunkte zu überhören, schon fast dadurch allein verschwindet. Jedoch es kommt noch ein anderes Missverständniss in Betracht. Nach der gewöhnlichen Vorstellung nämlich soll hier die ganze Thätigkeit der Richter eine rein passive sein: sie sollen, etwa in ähnlicher Weise, wie die römischen Judices zur Zeit des Ordo Judiciorum, keine andere Aufgabe haben, als schweigend anzuhören,

Digitized by Google

was ihnen von den Partheien und respective von den Anwälten derselben vorgetragen wird, ohne jemals berechtigt zu sein, den Lauf der Reden zu unterbrechen, eigene Fragen zu stellen u. dergl. Allein auch dieses ist ein Irrthum. Das Verfahren, wie es dermalen in Frankreich und ganz besonders wie es in England vorkommt, ist in der That ein durchaus anderes. Die Richter sind hiernach nicht blos berechtigt, sondern zugleich verpflichtet, überall, wo ihnen die Vorträge auf ungehörige oder nichtssagende Punkte abzuschweifen scheinen, die Redner zu unterbrechen, über zweifelhafte oder nicht genug hervorgehobene Momente genauere Aufklärung zu verlangen, die Partheien, die Zeugen, die Sachverständigen u. s. w. wiederholt zu vernehmen, und überhaupt die ganzen Verhandlungen so einzurichten, wie ihnen dieses zur Gewinnung einer vollen und klaren Einsicht am zweckmässigsten scheint. Ihre Rolle ist also keineswegs die von blosen Zuschauern und Zuhörern, sondern sie greifen sehr thätig in die Verhandlungen ein, sie sind das eigentlich bestimmende und leitende Princip derselben. (S. auch Rüttimann über d. engl. Strafrechtspf. S. 93.) Und wenn nun dieses das Verhältniss ist, dessen ungeachtet aber auch hier oder da der Fall vorkommen sollte, dass wirklich etwas zur Sache Gehöriges übersehen würde, so kann doch der Vorwurf hievon gewiss nicht das Princip der Mündlichkeit treffen, sondern lediglich den Unverstand oder die Trägheit der einzelnen Richter.

Mit diesen Andeutungen könnte ich die Widerlegung des gemachten Einwands schliessen: allein ich will noch eine andere Bemerkung hinzufügen, die, so nahe sie auch liegt, gewöhnlich ganz übersehen wird. So oft man nämlich von den Gefahren des mündlichen Vortrags, namentlich von der Schwierigkeit, seinem schnell vorüberrauschenden Strome zu folgen, redet, liefert man den Beweis, dass man von dem eigentlichen Wesen dieses Vortrags eine durchaus falsche Vorstellung hat. Eine mündliche Rede, so meint man, sei eben nichts anderes, als eine gesprochene Mittheilung desjenigen, was, wenn es niedergeschrieben und abgelesen werde, eine schriftliche Mittheilung heissen müsse. Allein dem ist keineswegs also. Der mündliche und schriftliche Vortrag sind vielmehr zwei wesentlich verschiedene Dinge, und die beste Rede würde niedergeschrieben fast immer ein eben so schlechter schriftlicher Aufsatz sein, wie umgekehrt der beste schriftliche Aufsatz, wenn er mündlich vorgetragen werden sollte, in der Regel die schlechteste Rede wäre. Für beide Arten der Mittheilung gelten in der That so völlig abweichende

Digitized by Google

Grundsätze, dass das gewöhnliche Lob eines Redners: „er spricht wie ein Buch!“ geradezu lächerlich erscheint. Bei der schriftlichen Darstellung, wo der Leser jeden Augenblick zurückschlagen und das eben Mitgetheilte, wenn erst aus dem folgenden seine Wichtigkeit ersichtlich wird, nochmals betrachten kann, ist nichts weiter nothwendig als alle einzelnen Punkte vollständig, klar und übersichtlich neben einander zu stellen. Bei dem mündlichen Vortrage dagegen ist die Sache anders. Der Redner muss jene Möglichkeit des Zurückschlagens auf andere Weise ersetzen, und dieses kann nur dadurch geschehen, dass er es nicht etwa dem guten Willen des Zuhörers überlässt, ihm seine Aufmerksamkeit zu schenken, sondern dass er ihn hiezu förmlich nöthigt und zwingt. Daher ist es denn hier nicht blos erlaubt, was bei der schriftlichen Darstellung überflüssiger Wortreichthum und ekelhafte Wiederholung genannt werden müsste, sondern schlechthin unerlässlich, dass wenigstens diejenigen Momente, auf welche es vorzugsweise ankommt, in der abwechselndsten Form des Ausdrucks bald von dieser bald von jener Seite dem Hörer vorgeführt werden, dass man bei jeder etwas verwickelteren Argumentation gleich von vorn herein auf die zu liefernden Resultate hinweist, dass man nicht selten Standpunkte wählt, von wo aus man theils auf den bisher durchwanderten Weg einen Rückblick werfen, theils den noch bevorstehenden gleichsam in der Perspective erblicken lassen kann u. dgl. Ja selbst die Bildung der einzelnen Sätze ist für den Redner eine andere, als für den Schriftsteller. Während dieser oft die kühnsten und verschlungensten Perioden gebrauchen darf, muss es für jenen Regel sein, jeden einzelnen Gedanken auch in einer abgeschlossenen Form, in einem eigenen Satze, vorzutragen. Für den Schriftsteller ist immer Kürze und Präcision das oberste Gesetz, für den Redner erscheint eine gewisse Breite und Umständlichkeit als unentbehrlich: ja diese Breite wird mitunter schon um desswillen nothwendig, um die Aufmerksamkeit des Zuhörers nicht allzusehr zu spannen, um ihm Ruhe zu vergönnen, damit er das Vorgetragene in sich verarbeiten und gleichsam zurecht legen kann. Jedoch es ist überflüssig, weitläuftiger zu sprechen; die Sache ist in der That deutlich genug. Allein dessen ungeachtet scheint es gerade das Uebersehen dieser Verschiedenheit der beiden Arten des Vortrags zu sein, weshalb man überhaupt auf den Gedanken verfiel, von der mündlichen Rede Gefahren zu besorgen, die blos dann vorhanden sein würden, wenn dieselbe wirklich nichts weiter wäre, als eine gesprochene schriftliche Darstellung. Dass man zu einem solchen Miss-

Digitized by Google

verständnisse gekommen ist, mag etwa bei unsern Praktikern, die vielleicht nur selten Gelegenheit gehabt haben, einen mündlichen Vortrag zu hören, noch verzeihlich sein; allein wenn selbst academische Lehrer in dem nämlichen Irrthume befangen sind, so ist dieses nicht blos unverzeihlich, sondern es erweckt zu gleicher Zeit den Verdacht, dass dieselben sogar von ihrem eigenen Berufe eine höchst unklare und verkehrte Vorstellung haben.

Ich wende mich zu einem zweiten Vorwurfe, welchen man dem mündlichen Verfahren zu machen pflegt, zu dem Vorwurfe, dass die Angabe von Entscheidungsgründen hier schlechthin unmöglich sei. Wäre dieses richtig, so würde die Einführung jenes Verfahrens allerdings bedenklich erscheinen, indem dann gerade die wichtigste Controle für die Rechtmässigkeit der Urtheile verloren ginge. Allein die Widerlegung ergiebt sich hier sehr einfach dadurch, dass man eben nur auf die Praxis derjenigen Länder hinweist, in welchen das mündliche Verfahren bereits eingeführt ist. Wenn wir tagtäglich mit eigenen Ohren hören können, wie namentlich am Rhein und in Frankreich, sowohl in Civil- als in s. g. Zuchtpolizeisachen, die Urtheile wirklich mit Entscheidungsgründen versehen werden; ja wenn wir nur die grossen Urtheilsammlungen von Sirey, Dalloz und A. in die Hand zu nehmen brauchen, um uns zu überzeugen, dass jene Entscheidungsgründe, und zwar nicht blos hinsichtlich der rechtlichen sondern eben so hinsichtlich der factischen Fragen, in den bei weitem meisten Fällen sogar sehr gut genannt werden müssen: so scheint es in der That erlaubt, wenigstens so lange jede genauere Würdigung dieses Vorwurfs abzulehnen, als man eben den alten Satz: *ab esse ad posse valet consequentia*, noch für richtig gelten lässt; und das Bestreben unseres Verfs. S. 23. ff., in dieser Hinsicht auch selbst noch die Möglichkeit der Wirklichkeit zu beweisen, kann ich nicht anders denn als etwas sehr Ueberflüssiges ansehen.

Nicht weniger grundlos als der eben gedachte Vorwurf ist ein anderer, welcher so lautet: bei dem mündlichen Verfahren sei jede Berufung an eine höhere Instanz undenkbar. Man könnte auch hier wieder auf das Beispiel von Frankreich verweisen, wo die Berufungen sowohl in Civil- als Strafsachen ganz in derselben Weise wie bei uns vorkommen, ohne dass es bisher Jemandem eingefallen ist, gerade den Entscheidungen der französischen Appellationsgerichte *(cours royales)* Seichtigkeit und Oberflächlichkeit zur Last zu legen. Allein wir wollen hievon absehen, weil wir die Unbekanntschaft mit dem

Digitized by Google

Processe des Auslands unseren Gegnern recht gerne verzeihen. Was wir dagegen denselben nicht verzeihen können, ist das, dass ihr Vorwurf sogar eine Unkenntniss der historischen Basis unseres eigenen Processes verräth. Woher, frage ich, stammt denn unser ganzes Institut der Appellation? Die Antwort, welche in jedem Compendium zu lesen ist, ist die: aus dem römischen Rechte. Nun gut! wenn in dem römischen Rechte, welches doch bis auf Justinian herab das Princip der Mündlichkeit anerkannte, das Appellationsverfahren bereits in vollem Gebrauch war,*) und wenn überdies nachgewiesen ist, dass auch bei uns in dieser Hinsicht die römischen Bestimmungen die Grundlage gewesen sind, woraus unser gesammtes dermaliges Verfahren sich entwickelt hat: so sollte man doch glauben, dass wenigstens dieser Vorwurf hinwegfallen müsste, und es fast nur Zeit und Mühe verschwenden heisse, wenn nicht blos unser Verfasser S. 35—38., sondern eben so Hepp a. a. O. S. 98. ff. und Mittermaier a. a. O. 1843. S. 70 — 95. es für nöthwendig erachten, demselben umständlich zu begegnen. Allein noch mehr. Wer es wirklich, trotz Geschichte und Erfahrung, für so durchaus unmöglich halten will, dass auch bei dem mündlichen Processe der Gebrauch von Rechtsmitteln denkbar sei, dem kann man am Ende mit Beseler a. a. O. S. 291 — 295. antworten, dass ein solcher Gebrauch hier auch so ziemlich als überflüssig erscheine, indem eben die sonstigen Vorzüge des mündlichen Verfahrens gegenüber von dem schriftlichen so bedeutend sind, dass der Schluss, weil bei diesem die Rechtsmittel unentbehrlich seien, müssten sie auch bei jenem dafür gelten, sich als schlechthin unstatthaft darstellt. Ein schriftlicher Process ohne Rechtsmittel würde allerdings das grösste aller Uebinge sein; allein ein mündlicher Process, wie dieses namentlich das ältere römische und germanische Recht beweisen, lässt sich sehr wohl auch ohne einen eigentlichen Instanzenzug denken. (S. auch Molitor a. a. O. S. 46 — 49.)

Blos noch einen Einwand der Gegner will ich berühren, um den Umfang dieser schon zu sehr gedehnten Anzeige nicht über alle Gebühr zu erweitern. Dieser Einwand geht dahin, dass durch das

---

*) Eine genauere Schilderung dieses Verfahrens kann ich natürlich hier nicht geben. Vgl. übrigens Bethmann-Hollweg Handb. d. Civilproc. I. S. 350 — 369. Meine Gesch. d. röm. Criminalproc. S. 675 — 692. Noch weniger aber liegt es in meiner Aufgabe, legislative Vorschläge zu machen, in welcher Weise das Appellationsverfahren für unsere jetzige Zeit regulirt werden soll. Ich habe blos von der Möglichkeit im Allgemeinen, nicht von der Ausführung im Einzelnen zu sprechen.

Digitized by Google

mündliche Verfahren dem Staate ein grösserer Kostenaufwand verursacht werde. Ich gebe die Richtigkeit dieser Bemerkung zu, wenn auch keineswegs in der Ausdehnung, wie man dieses gewöhnlich zu thun pflegt, und noch weniger so, dass ich gerade hierauf ein entscheidendes Gewicht legen könnte. Genauer besehen müssen wir hier nämlich zwischen den verschiedenen Arten der Kosten unterscheiden. Lässt man an die Stelle unseres dermaligen Processes ein mündliches und — was man bisher als nothwendig damit zusammenhängend betrachtet hat — zugleich ein öffentliches Verfahren treten, so wird es, behauptet man, unerlässlich, eines Theils neue und grössere Gerichtslocale einzurichten, anderen Theils das Richterpersonal selbst zu vermehren, und endlich (bei unvermögenden Partheien) sogar die Entschädigungen zu übernehmen, welche den Zeugen und Sachverständigen für ihr persönliches Erscheinen entrichtet werden müssen. Allein was die erste Art dieser Kosten betrifft, so fallen dieselben von selbst weg, wenn man, wie es nach meiner Meinung geschehen muss, den freien Zutritt des Publicums untersagt. Was dagegen die angebliche Nothwendigkeit einer Vermehrung des Richterpersonals angeht, so beruht dieses auf einem Irrthume, indem ja schon längst gerade umgekehrt der Beweis geliefert worden ist, dass z. B. in Preussen die Zahl der angestellten Richter in den älteren Provinzen, nach dem Verhältnisse der Bevölkerung, drei- oder gar viermal grösser ist als in der Rheinprovinz. (Holzschuher der Rechtsweg u. s. w. Nürnberg, 1831. S. 25. Not.*) Auf diese Weise bleiben also blos diejenigen Kosten übrig, welche für Zeugengebühren u. s. w. bezahlt werden müssen. Allein gewiss, wie hoch man auch diese Kosten anzuschlagen geneigt sein mag, wenn das mündliche Verfahren in allen anderen Beziehungen als dringendes Gebot einer zweckmässigen Rechtspflege sich empfiehlt, und wenn von allen sonstigen Einwendungen gegen dasselbe auch nicht ein einziger als begründet erscheint: so wird man wohl mit unserem Verf. S. 35. sagen dürfen, dass die Rücksicht auf diesen Punkt überall nicht in die Wagschale gelegt werden kann.

So viel über das Princip der Mündlichkeit, und so viel überhaupt über den Gegenstand des vorliegenden Schriftchens. Allerdings sind mit der Erörterung der bisher besprochenen Grundsätze noch keineswegs alle Fragen erledigt, welche bei der zu erwartenden Reform unseres Processes zur Sprache kommen müssen. *At vero quilibet liberalitati suae modum adjicere potest.* Wir wollen uns über dasjenige freuen, was uns der Verf. wirklich geboten hat.

Digitized by Google

Und wenn ich auch gerne zugebe, dass die Art der Begründung seiner Ansichten, und noch häufiger die Form seiner Darstellung gar Manches zu wünschen übrig lässt, so muss ich doch zu gleicher Zeit gestehen, dass mir noch kein Buch dieser Gattung vorgekommen ist, mit dessen Resultaten ich so vollkommen einverstanden gewesen wäre, wie gerade mit denen, welche hier Herr F. ausgesprochen hat.

Digitized by Google

Theorie und Casuistik des gemeinen Civilrechts. Ein Handbuch für Praktiker verfasst von **Rudolph** Freihrn. **v. Holzschuher,** Dr. d. R. u. vormalig *(sic)* Reichsstadt Nürnbergischem Rathsconsulenten. Erster Band. Leipzig, Baumgärtner, 1843. XII u. 642 S. gr. 8. (3 Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor ***Dr.*** **von Buchholtz** zu Königsberg.

Der Verfasser wünscht in dem vorliegenden Werke einem Bedürfnisse der Praktiker abzuhelfen, welches dadurch entstanden ist, dass seit einem halben Jahrhundert weder ein Promtuarium noch eine umfassende Controversensammlung erschienen ist. Er beabsichtigt daher eine „Quintessenz" der über praktische Rechtsfragen erschienenen und vielfach zerstreuten Meinungen und Urtheile älterer und neuerer Juristen vor Augen zu legen mit Anführung dieser Literatur zur weitern Forschung. Aber er beschränkt sich nicht hierauf; er will auch über nicht streitige Punkte den Leser hier eine kurze Antwort finden lassen, so dass die ganze Theorie des gemeinen Civilrechts in diesem Werke ihre vollständige Darstellung finden soll. Dass der Verf. ein sehr zeitgemässes Unternehmen begonnen, erkennen wir namentlich daraus, dass v. Vangerow's Pandekten, weil in ihnen die Anführung und Erörterung der Controversen den Hauptinhalt bildet, noch vor ihrer Vollendung in den ersten Bänden bereits eine dritte Ausgabe erlebt haben. Der Verf. hielt es für seinen Zweck am passendsten, die examinatorische Form zu wählen. Diese Wahl können wir nur billigen; jedoch die Art ihrer Ausführung scheint uns manchem Tadel zu unterliegen. Zuerst hat der Verf. die einem und demselben Paragraphen angehörigen 20, 50, 60, ja selbst 78 Fragen mit grosser Schrift hinter einander abdrucken lassen, und dann mit etwas kleinerer Schrift die Antworten auf diese Fragen hinter einander gegeben, so dass z. B. die 60ste Frage auf S. 296. steht, ihre Beantwortung jedoch 31 Seiten später erst auf S. 327. sich

Digitized by Google

findet. Diesem Uebelstande wäre abgeholfen, wenn die Fragen den Text, und die Antworten die unmittelbar darunter stehenden Noten bildeten, was wir den Verf. durchaus für den zweiten Band zu thun rathen, wenn er sein Werk dem Praktiker angenehmer und das Nachschlagen in demselben weniger zeitraubend einrichten will. Dann wird sein Werk auch zu einem Repetitorium für angehende Praktiker beim Abgange von der Universität viel besser sich eignen. Den Einwand, welchen gegen diesen Vorschlag der Verf. erheben könnte, dass alsdann auf mehreren Seiten nur Antworten stehn würden, lassen wir nicht gelten. Denn, wenn wir gleich in diesem Bande zuweilen, neben Antworten, die nicht eine volle Zeile betragen, auch Antworten, die vier Seiten lang sind (z. B. S. 104. ff. S. 125. ff.), finden, so sind wir der Ansicht, dass in solchen Fällen die Frage entweder viel zu umfangreich gestellt ist, oder in die Antwort zu viel Ungehöriges hineingetragen ist. So scheint es uns zweckwidrig z. B. S. 44. die sechszehnte Frage in Unterabtheilungen von *A* bis *M* zu spalten, bei *A* wiederum *a* und *b*, und bei *E* gar wieder Nr. 1. bis 6, endlich die Nr. 2. in *a* und *b* zu theilen, eben so auf S. 91. die sechszehnte Frage in *a*, *b*, *c* und *d*, *c* wieder in α bis ε, und *d* in α bis δ zu sondern, oder auf S. 171. die Nr. 29. in *a* bis *s* zerfallen zu lassen, statt alle diese Fragen selbstständig hinzustellen. Auch wird durch das Hineinzwängen mehrer Fragen in eine Nummer (z. B. S. 115. Nr. 3. und öfter) der Uebelstand herbeigeführt, dass bisweilen die letzte Frage zu beantworten vergessen ist, z. B. in der zwölften Frage auf S. 158., was *cumulatio actionum* sey.

Während dieser erste Tadel ausschliesslich der Form galt, bezieht sich ein zweiter auf Form und Materie zugleich. Wir finden nemlich bisweilen schief oder nicht scharf genug gestellte Fragen; so z. B. lautet die Frage Nr. 11. auf S. 254. dahin: Was für ein Unterschied findet unter Seitenverwandten in Rücksicht auf *unilaterales* und *bilaterales* Statt? Hier hätte die Frage nur dahin lauten müssen: was für ein Unterschied findet unter Seitenverwandten Statt? So gestellt findet sich eine ganz richtige Antwort. Zu der Frage S. 623. Nr. 5.: Welche Verwandte sind berechtigt zum Amt der Vormundschaft admittirt zu werden? passt die Antwort nicht: der Vater und väterliche Grossvater, nächst ihm die leibliche Mutter und Grossmutter mit dem Vorzug vor allen Seitenverwandten. Denn diese Antwort ist eigentlich die Beantwortung einer andern Frage, welche jene Nr. 5. als beantwortet voraussetzt, und dahin geht: nach welcher Ordnung wird die Vormundschaft den Verwandten deferirt? Auf

Digitized by Google

S. 293. heisst es Nr. 21.: „wie lautet die Hauptregel des R. R. über *error iuris vel facti*? und was für Ausnahmen sind zu statuiren?“ und unmittelbar darauf Nr. 22.: „wie ist dieselbe in *l.* 8. *D.* 22., 6. modificirt, und wie lassen sich beide Gesetze vereinigen?“ Einmal weiss man nicht, was das für beide Gesetze seyn sollen, sodann nimmt die Aufzählung dieser Modificationen über acht Seiten ein, so dass diese letzte Frage in sehr viele hätte zerlegt werden müssen. Eben so wenig taugen ausserordentlich lange Fragen, die in sich zugleich dogmatische Digressionen und erläuternde Beispiele enthalten (S. 334. Nr. 4., S. 476. Nr. 39.), oder Fragen, in denen schon die Antwort zum grossen Theile liegt, wie z. B. auf S. 474. Nr. 19.

Da das Werk ein Handbuch für Praktiker seyn soll, so hätte der Verf. alles rein Unpraktische ausscheiden müssen. Dahin zählen wir die Frage S. 250. Nr. 10., nach welchen Gesetzen einem Vagabunden succedirt wird? indem es solchen Subjecten wohl stets an allem activen Vermögen fehlt; ferner die römischen Eintheilungen der *res divini iuris* (S. 277.) und der *corpora* in *unita, connexa* und *distantia* (S. 280.). Auch hätte er sehr gut gethan, die ganz unrichtige Bemerkung (S. 290. zu Nr. 44.), dass Ulpian zur Sekte der Proculeianer gehöre, zu unterdrücken. Ganz unpraktisch erscheint auch die Frage (S. 336. Nr. 27.): was für *conditiones turpes* gibt es sonst noch nach römischem Rechte? Eben hierhin gehört, dass unter den Quellencitaten auch Ulpian's Titel und *Pauli Receptae Sententiae* bei Gelegenheit der Schenkungen zwischen Ehegatten (S. 503.) angeführt worden. Auch können wir hierhin die S. 466. angegebenen drei *genera adfinitatis* zählen, da zwei derselben heut zu Tage keine Wirkung mehr haben.

Dass einige Fragen und Antworten zweimal vorkommen, kann nicht getadelt werden, wenn diese Wiederholung mit gutem Vorbedacht geschieht (z. B. S. 254. Nr. 10. und S. 460. Nr. 13. die Frage, wo römische und canonische Computation gelte); wenn aber das Unabsichtliche der Wiederholung aus der Verschiedenheit der Antworten sich ergibt, wenn sich sogar Widersprüche unter den Antworten auf dieselbe Frage finden, dann sind solche Zeichen der Flüchtigkeit nur zu tadeln. Wir wollen einen Fall, der am bemerkenswerthesten erscheint, hervorheben. Es heisst S. 245. zu Nr. 15.: „schon das 55ste Lebensjahr befreit nach neuerm Recht *l.* 3. *C.* 10., 49. von Vormundschaften und öffentlichen Aemtern und Funktionen“; und S. 269. zu Nr. 27.: „die Glieder der *universitas* sind bis zum 55sten Jahre *l.* 3. *C.* 10., 49. zu Dienstleistungen und zur Theilnahme

Digitized by Google

an den Lasten der *universitas* verpflichtet." Dagegen S. 369. zu Nr. 19.: „nur der *maior* 70 *annis* wird von städtischen Aemtern und Vormundschaften frei"; endlich S. 628.: „zur Entschuldigung von der Vormundschaft gereicht das Alter von 70 Jahren. Nach *l.* 3. *C.* 10., 49. schien zwar schon ein 55jähriges Alter zu genügen, allein man lese nach der Emendation des Cujacius LXX stat LV." Kleinere Ungenauigkeiten finden sich, wenn man die Antwort S. 196. zu Nr. 51. mit der S. 205. zu Nr. 11., und die Fragen 25. und 32. auf S. 532. und 533. vergleicht.

Häufig hat bei der Antwort auf eine Frage der Verf. nur die verschiedenen Autoritäten (sogar bis zehn S. 69. Nr. 9.) für die eine und für die andere Ansicht zusammengestellt, ohne sich für die eine oder die andere dieser Meinungen zu entscheiden (z. B. S. 176. zu 9. *a.*), bisweilen erklärt er geradezu die Entscheidung für zweifelhaft (z. B. S. 109. zu 14. *a.*); gewöhnlich aber hat der Verf. seine Billigung der einen Ansicht zu erkennen gegeben, und da er die wichtigsten theoretischen und praktischen Schriften durchstudirt hat, sich für die besten Auctoritäten entschieden. Namentlich ist ihm Savigny's System Führer gewesen, dem er aber so unbedingt folgt, dass er sogar die gemeinrechtliche Fortdauer der Privilegien der Militärtestamente (S. 314.) bezweifelt, weil die Militärgesetzgebung dem öffentlichen Recht angehört, und dies nach der Ansicht Savigny's nicht recipirt ist. Aber nicht blos das Juristenrecht, sondern auch das Gesetzesrecht ist vom Verf. reichlich benutzt; wohl alle Partikulargesetzbücher Deutschlands finden sich genannt, selbst Frankreichs *Codes* sind nicht übergangen, und dem preussischen Landrechte wird die Ehre zu Theil, als *raison écrite* bezeichnet und zur Nachahmung empfohlen zu werden. Doch die in ihm befolgte und vom Verf. gebilligte Stellung des Dienstbotenrechts zum Familienrechte ist von ihm im Systeme nicht befolgt. Dass der Verf. die entscheidenden Worte eines sächsischen Gerichtshofes anführt (S. 71.), tadeln wir nicht, wohl aber dass er alte werthlose Dissertationen citirt, z. B. Wildvogel *de iure thalami*, Delphinus *de coniugio eunuchorum;* dagegen bei der Lehre vom *parentum testamentum inter liberos* (S. 626. Nr. 12.), wo der Verf. sich mit der Verweisung auf das alte *ius civile controversum* von Walch begnügt, wären die neuern Dissertationen von Schröder, Euler, Müller oder das Schriftchen von Fritz über denselben Gegenstand ganz passend citirt gewesen. Bei Gelegenheit der Collision der Gesetze ist Schäffer's internationales Privatrecht unbenutzt geblieben. Fuhr's und Hoff-

Digitized by Google

mann's civilistische Versuche hat der Verf. ganz übersehn, woraus sich z. B. die unrichtig bejahende Antwort auf die Frage 22. S. 589. ergibt: erwirbt der Adoptivvater den Niessbrauch an dem sogenannten *peculium adventitium irregulare*, was Fuhr a. a. O. S. 35, aus richtigen Gründen verneint. Auch hätte bei der Zusammenstellung des Pfandrechts und des Retentionsrechts auf S. 92. Nr. 7., 8. und 9. Sintenis Lehrbuch des Pfandrechts nicht übergangen werden dürfen.

Sehn wir endlich auf die gemeinrechtlichen Gesetzesquellen, so sind auch diese reichlich angeführt, und was besonders zu rühmen, es ist bei ihrer Aufnahme sowohl als bei ihrer Correctur grosser Fleiss auf die Richtigkeit derselben verwendet. Unter mehr als hundert Stellen, die Rec. verglichen, ist ihm nur ein einziges entschieden falsches Citat: *c.* 5. §. 6. *C. de cur. furiosi* statt *c.* 7. §. 5. *eod.* auf der vorletzten Seite zu Nr. 74. aufgestossen. Nur selten wird ihre Anführung vermisst, z. B. auf S. 190. ist der Verf. den Beweis schuldig geblieben, dass die Klagen des Fiscus wegen Zolldefraudationen und gegen den das *SCtum Silanianum* verletzenden Erben fünf Jahre, und die *de peculio actio* nach aufgehobener väterlicher Gewalt ein Jahr dauere. Noch seltener hat das Uebersehn der Quellen zu einem falschen Resultate geführt. So beantwortet der Verf. zu S. 186. Nr. 25. die Frage, ob die Klage des Fiscus wegen öffentlicher Abgaben der Verjährung unterliege, mit Berufung auf *c.* 6. *C.* 7., 39. verneinend, ungeachtet ihm, als Praktiker, der Reichsabschied von 1548. §. 59. am wenigsten hätte entgehn sollen, wonach die Erwerbung von Steuerfreiheit durch unvordenkliche Verjährung als möglich vorausgesetzt wird. Dagegen sind die angeführten Quellencitate nicht immer beweisend. So wird die Frage (S. 93. Nr. 38.): kann der Miether wegen Impensen sich gegen den Käufer des Hauses durch Retention vor der Vertreibung schützen? 22 Seiten später unter Berufung auf *fr.* 25. §. 1. und *fr.* 55. §. 1. *D.* 19., 2. mit einem simplen Nein beantwortet. Einmal gehört *fr.* 25. §. 1. nicht hierher, da es auf dingliche Rechte, auf Niessbrauch und *habitatio* am Hause geht; sodann aber gewährt das *fr.* 55. wegen der *utiles* und *necessariae impensae* ein Klagerecht, ohne des Retentionsrechts zu gedenken. Wäre nun dies Recht ein subsidiäres, das nur bei mangelnder Klage statt fände, so wäre diese Stelle beweisend; da aber das Retentionsrecht auch nach dem Verf. S. 90. Nr. 2. kein subsidiäres Recht ist, so kann man aus diesen Fragmenten nicht die genannte Entscheidung argumentiren. Bei Gelegenheit der Concurrenz der Rechte stellt der Verf. S. 115. Nr. 3. die Frage auf: findet ein Zuwachsrecht unter

Digitized by Google

den Genossen Statt? und leugnet dies unter Berufung auf *fr.* 110. *pr. D.* 45., 1. Jedoch ist hier von Genossen gar nicht die Rede, sondern es heisst: *quod extraneo inutiliter stipulatus sum, non augeat meam partem*, so dass hier weder von Concurrenz noch vom Zuwachsen gehandelt seyn kann. Auf S. 226. wird unter Nr. 16. die Frage gestellt, ob eine Restitution der Minderjährigen Statt finde gegen Ehrenausgaben, die der Vormund gemacht hat. Diese Frage wird verneint mit Berufung auf *fr.* 9. §. 1. *D.* 4., 4. Allein in dieser Stelle ist gar nicht von einem Vormunde die Rede; ja es lässt sich sogar mit gutem Grunde bezweifeln, dass hier von einer minderjährigen Frau die Rede ist; denn es wird nur von einer Frau, die, *circumscripta*, einen zu grossen Brautschatz bestellt hat, gesagt, dass sie auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand keinen Anspruch machen könne. Man hat hier nur deshalb die Frau zu einer Minderjährigen gemacht, weil im *principium* sowie im §. 2. dieses Fragments von Minderjährigen die Rede ist. Da aber, nach Burchardi's Untersuchungen, es zu Ulpian's Zeiten zweifelhaft war, ob nicht volljährige Frauen hinsichtlich der *in integrum restitutio* den Minderjährigen gleichstünden, und das Wort *circumscripta* auf den Restitutionsgrund *propter dolum* hinweist, so scheint gar kein genügender Grund vorhanden zu seyn, von einer minderjährigen Frau diesen Paragraphen zu verstehn; jedenfalls kann er aber nicht von einer Bestellung des Brautschatzes durch den Vormund der Frau verstanden werden. Dass Handlungen Gegenstände des Rechts seyn können, soll nach S. 277. zu Nr. 1. das *pr. I.* 4., 1. beweisen, wo es heisst: *obligationes nascuntur ex re i. e. ex maleficio*; sehr deutlich ist es jedoch, dass ein *maleficium* nicht Gegenstand, sondern eine Quelle des Rechts für den Beschädigten wird. Die Frage (S. 503. Nr. 12.): Wenn der Schenker zwar bis an seinen Tod nicht widerrufen hat, der Beschenkte aber vor dem Schenker gestorben ist, kann dann der Erbe des Beschenkten das Geschenk noch in Anspruch nehmen? beantwortet der Verf. dahin: „Nein; s. *l.* 6. *C.* 5., 16." Hier kann jedoch unmöglich der Fall zum Grunde liegen, dass der Schenker bis an seinen Tod nicht widerrufen hat, indem der schenkende Ehegatte noch lebt, und an ihn das citirte Rescript erlassen ist. Noch weniger aber passt zur Confiscation einer Schenkung zwischen Ehegatten die S. 510. zu Nr. 15. citirte *c.* 1. *C.* 24., 1. (soll heissen 5., 16.), indem hier nur von dem succedirenden Fiscus *in bona vacantia* die Rede ist. Die Frage S. 590. Nr. 4.: in welchem Falle haftet der Vater ausnahmsweise aus der *actio de peculio* ohne Einschränkung auf den

Digitized by Google

stament ja kein zu rescindirendes Testament sein, sondern es müsste wegen mangelnder *testamenti factio* des Erblassers seinem ganzen Inhalte nach ein nichtiges Testament sein, was ja aber bekanntermassen nicht der Fall ist. — Die Frage (S. 326. Nr. 22.): gilt die Conventionalstrafe auch für den Fall einer Scheidung? verneint der Verf. absolut, obwohl er selbst das *fr.* 19. *D.* 45., 1. anführt, worin für diesen Fall die Conventionalstrafe zu verabreden erlaubt wird, wenn die verabredete Summe der im Falle der Scheidung zu zahlenden Strafe gleich kommt.

Die Lehre von der bürgerlichen Ehre, mit welcher der Verf. den speciellen Theil beginnt, ist auf sechs Seiten abgefertigt, offenbar wegen der Unsicherheit, in welcher sich der Verf. befand, hier zu erklären, was vom Römischen Rechte praktisch sey. An diese Lehre knüpft der Verf. ganz passend die Lehre von den Injurien; und mit dieser Lehre steht wieder in sehr gutem Zusammenhang die „Verletzung der jungfräulichen Integrität", von welcher Lehre, von der natürlichen Vaterschaft zu der ehelichen sich der Uebergang von selbst bildet. Der Verf. beginnt die Lehre von der Verletzung der jungfräulichen Integrität also: 1) „Was für eine privatrechtliche Klage steht wegen erlittener Nothzucht zu? 2) Auch wegen erlittener Entführung"? Dass diese zweite Frage schlecht gestellt ist, leuchtet ein. Aber sehn wir die Antworten. Die Antwort auf die erste Frage lautet: „*actio injuriarum l.* 1. §. 2., *l.* 9. §. 4. *D.* 47., 10."; auf die zweite Frage: „Ja, *cf. l. un* §. 1. *C.* 9., 13.: *c.* 54. *C.* 1., 3.; *Nov.* 123. *c.* 43.". Die zur ersten Frage citirten Stellen sprechen aber eben so wenig von der Nothzucht, als die zur zweiten Frage citirten Gesetze von der Injurienklage, indem diese letztern vielmehr dem Entführer Tod und Vermögensconfiscation drohn. Nachdem der Verf. von der Verletzung der jungfräulichen Integrität zuerst in Beziehung auf die Geschwächte sehr ins Einzelne gehend gehandelt hat (S. 413—428.), indem er sich z. B. auf die Frage einlässt, ob der Schwängerer die Kosten des Kaiserschnittes tragen müsse, geht er in einem zweiten Paragraphen auf die Folgen des ausserehelichen Beischlafes in Beziehung auf die darin erzeugten Kinder über, und stellt hier S. 429. die Frage an die Spitze: Wem liegt zunächst die Verbindlichkeit zur Ernährung eines ausser der Ehe erzeugten Kindes ob? Wir würden gegen seine Antwort: Dem natürlichen Vater, und zwar vor der Mutter sowohl als allen andern möglichen Subjecten dieser Verbindlichkeit — Nichts auszusetzen haben, wenn er nicht unmittelbar an diese Worte die Quellenzeug-

Digitized by Google

nisse: *fr.* 5. §. 14. *D.* 25., 3. und *fr.* 34. *D.* 3., 5. anreihte, wodurch diese Antwort den Anschein gewinnt, als sey sie auf Römisches Recht basirt, ungeachtet diese Verbindlichkeit des natürlichen Vaters doch nur auf der Deutschen Praxis beruht. — S. 461. Nr. 31. wird zwar der Begriff der Entführung erklärt, aber davon, dass sie ein Eheverbot sey, nichts gesagt. — Auf S. 463. zu Nr. 5. wird die Religionsverschiedenheit, insofern einer von beiden Theilen sich nicht zum Christenthume bekennt, für ein die Ehe vernichtendes öffentliches Hinderniss erklärt, ohne Berufung auf Gesetze oder Schriftsteller, obwohl in neuester Zeit nicht blos die Gesetzgebung in Sachsen-Weimar, sondern auch nach der Ansicht einiger (z. B. Bornemanns Civilrecht Band V. S. 53.) das Preussische Landrecht zwischen Christen und Nichtchristen zulässt. — Unrichtig ist sowohl nach den Gesetzen als nach der Praxis die Behauptung, (S. 468. zu Nr. 22 *A. b.*) dass die Ehe zwischen dem Arrogirten und der Mutterschwester von der Frau seines Adoptivvaters verboten sey; denn wenn wir auch schon aus Gründen des Zartgefühls mit dem Verf. zugestehen wollen, dass der Adoptivsohn die Mutter von der Frau seines Adoptivvaters nicht heirathen dürfe, so kann doch gegen deren Schwester kein Respectsverhältniss des Arrogirten angenommen werden, da ja doch unmöglich die Grossmutter der Frau des Adoptivvaters als gemeinsame Stammmutter dieser beiden Personen betrachtet werden darf. — Nach S. 572. zu Nr. 1. soll die Putativehe väterliche Gewalt über die Kinder geben. Dies ist aber nach der Praxis nur da richtig, wo der Vater, nicht aber da, wo nur die Mutter in entschuldbarem Irrthume hinsichtlich der vorhandenen Ehehindernisse sich befindet. — Wenn der Verf. die Frage (S. 571. Nr. 10.): ist der Alimentationspflichtige auch Schulden für den Alimentandus zu zahlen verbunden? unbedingt verneint, so glauben wir, dass er darin zu weit geht; indem, wenn Jemand dem Alimentandus Alimente creditirt, die Bezahlung dafür von dem Vater eingefordert werden kann. Der Verf. wagt S. 577. nicht zu entscheiden, ob unter der Alimentationsverbindlichkeit der Eltern auch Studienkosten begriffen sind, da *fr.* 6. *D.* 34., 1. die Kosten zur Erlernung einer Wissenschaft ausschliesst, dagegen *fr.* 6. §. 5. *D.* 37., 10. die Studirkosten den Alimenten gleich behandelt. Die Entscheidung muss aber für das letzte Fragment ausfallen, indem die erste Stelle nur definirt, was unter legirten Alimenten zu verstehen sey, wenn sie irgend einem Fremden zu praestiren sind; hingegen, wenn von Alimenten die Rede ist, welche ein Kind des Verstorbenen, sey es ausser der Masse (mit der *bonorum*

Digitized by Google

possessio ex Edicto Carboniano) oder gegen seinen Vormund *(fr. 4, D. 27., 2.)*, einfordert, da müssen stets unter den Alimenten auch die Studirkosten als mitbegriffen gedacht werden. — Zu den Fällen, in denen der dem Vater an den Adventitien zustehende Niesbrauch cessirt, rechnet der Verf. (S. 586. *b*)), Dasjenige, was der Vater zur Strafe namentlich bei einer Ehescheidung an die Kinder verliert. Dieser Fall, dessen Richtigkeit höchst zweifelhaft ist, muss aber entschieden als unpraktisch gelten, da er nach *Nov.* 134. *cap.* 11. auf das *divortium bona gratia* beschränkt ist, diese private Ehescheidung aber, wenn auch nur durch eine unglossirte Novelle aufgehoben, niemals in der Deutschen Praxis recipirt ist, wie bereits Loehr Archiv VII, 269., Thibaut §. 362. Note *m* und Vangerow Bd. I. S. 361. bemerkt haben. Er rechnet ferner *d)* dahin die Erbschaft, die dem Sohne eines *furiosus* anfällt *fr.* 52. *pr. D.* 29., 2. Dass aber nach diesem Rescript der Sohn des *furiosus* nur das Recht hatte, die Erbschaft für seinen Vater anzutreten, ohne ihm dadurch Rechte zu entziehen, ist bereits in Marezoll's Zeitschrift XIV, 316. ff. ausgeführt, so wie eben da, dass das unter *g)* Angegebene, wenn das Gut mit der Person des Erwerbers so enge zusammenhängt, dass sich der Genuss desselben durch Andere nicht denken lässt, nach *fr.* 3. §. 7. *D.* 4., 4., nur ein Beispiel ist für die allgemeine Regel, dass der Hausvater an Demjenigen, was wider seinen Willen der Haussohn erwirbt, keinen Niesbrauch habe. — Bei der Beendigung der väterlichen Gewalt verweist der Verf. das Unpraktische in eine Note (S. 600.); er irrt aber, wenn er die Würde des Fiscals als eine solche ansieht, die den Sohn von der väterlichen Gewalt befreite. — In einem besondern Paragraphen ist die Einkindschaft behandelt, und ebenfalls nur ein einziger freilich aus 78 Fragen bestehender Paragraph der gesammten Vormundschaft gewidmet. Nach dem Verf. S. 622. sollen die Aemter des Tutor und des Curator „ganz in Eins zusammengefallen" sein. Dagegen spricht sowohl die dem Tutor nach erreichter Pubertät seines Mündels gegen die Uebernahme der Curatel über denselben eingeräumte Excusation, die freilich der Verf. S. 629. leugnet, sodann dass die *cura testamentaria* stets eine *imperfecta* war, während die *tutela testamentaria* bald eine *perfecta*, bald eine *imperfecta* sein konnte, Unterschiede, die der Verf. S. 631. anerkennt, so wie er auch den Unterschied der *utilis* und *directa tutelae actio* gegen Curator und Tutor (S. 639. zu Nr. 63.) hervorhebt, endlich dass zwar die Mutter und Grossmutter zur Tutel, nicht aber zur Curatel ihrer Kinder gelassen wird, was aber der Verf., wahrscheinlich

Digitized by Google

nur aus Unbekanntschaft mit dem Aufsatze Emmerichs in Marezolls Zeitschrift Bd. III., nicht annimmt. — Auf S. 625. (Nr. 10.) werden Mutter und Grossmutter des Pupillen unrichtig unter den zur Uebernahme der Vormundschaft verpflichteten Personen mitgezählt. Auffallend ist es, dass bei der Vormundschaft nicht Rudorff, sondern Walch den Mittelpunkt der Studien des Verfs. gebildet hat. Aus einer solchen Vernachlässigung der neuesten Literatur in dieser Lehre erklärt es sich, dass der Verf. S. 640. Nr. 65. den Vormund, der Mündelgelder zu eigenem Vortheil heimlich verwendet hat, zur Vergütung von fünf Procent, statt wenigsten von sechs Procent (Rudorff II. 478.) verpflichtet hält, und dass er auch (S. 641. Nr. 74.) dem *prodigus* ein gesetzliches Pfandrecht an dem Vermögen seines Vormundes einräumen will.

An der Sprache des Verfs. ist nur selten Anstoss zu nehmen, z. B. S. 87. „simulative"; S. 151. „actionirt" st. mit einer Klage verfolgt; S. 617. „nonadmissio"; S. 618. „fructificirlich"; S. 641. „functionirend". Auffallender Weise sind die Herren Heimbach, Kori, Luden, Puchta Vater und Sohn, und besonders Schilling fast beständig mit dem Zusatz „*Dr.*" citirt. Auf die Correctur ist, wie bereits bemerkt, grosse Sorgfalt verwendet. Nur wenige kleine Fehler sind stehn geblieben z. B. S. 131. Haggel st. Happel; S. 378. *adsecta* st. *adiecta*; S. 411. *convitium* st. *convicium*; S. 582. *res sui, cedit* st. *res succedit*; S. 621. in der Note *reg.* st. *irreg.*; S. 635. Z. 2. von oben 58., 74. st. 5., 74. Die äussere Ausstattung macht der Verlagshandlung Ehre.

Digitized by Google

Beiträge zur Kenntniss der Motive der Preuss. Gesetzgebung. Aus amtlichen Quellen bearbeitet und mit höherer Genehmigung herausgegeben vom Ober-Landesgerichts-Rath **Dr. Loewenberg.** Bd. 1. u. 2. Berlin, Veit u. Comp., 1843. VIII u. 779, 817 S. gr. 8. (geh. $3\frac{1}{3}$ u. $3\frac{5}{8}$ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Criminal-Assessor **Haushalter** zu Halle.

Der durch seine Bearbeitung des Preussischen Executions- und Subhastations-Verfahrens bereits rühmlich bekannte Verf. hat in der obigen Schrift ein verdienstliches Werk geliefert. Wie es auf der einen Seite einem schon längst fühlbar gewordenen Bedürfniss — die Materialien der Preussischen Gesetzgebung soviel wie möglich zum Gemeingute des juristischen Publikums zu machen — theilweise abhilft, dient es auf der andern Seite dazu, den literarischen Ruf des Verfs. noch fester zu begründen. — Der Titel „Beiträge zur Kenntniss der Motive der Preuss. Gesetzgebung" berechtigt zu der Annahme, ein ähnliches Werk wiederzufinden, als man es bereits in Simon's und v. Strampff's Mittheilung der Materialien über Besitz und Verjährung besitzt*). Hierin wird man durch die Vorrede noch mehr bestärkt, indem darin der Verf. — und zwar mit vollem Rechte — die legislativen Verhandlungen und Motive für ein treffliches und sicheres Mittel der Interpretation anerkennt und erwähnt, dass ihn die Ueberzeugung von der Wichtigkeit dieser legislativen Seite zur Herausgabe seiner Beiträge bestimmt hat, S. IV. V. Der Inhalt der Schrift giebt indess darüber Aufschluss, dass nur der zweite Band, welcher die vollständigen Vorarbeiten zu dem Anhange des Allgemeinen Landrechts und der Allgemeinen Gerichtsordnung liefert, mit dem Simon'schen Werke auf gleicher Linie steht. Der erste Band unterschei-

*) Simon's und v. Strampff's Zeitschrift für wissenschaftliche Bearbeitung des Preussischen Rechts. Bd. III. Berlin, Nicolaische Buchh., 1836.

Digitized by Google

det sich in der Behandlung der dort gegebenen Materien wesentlich von jener Schrift. Während nämlich Simon und v. Strampff die Materialien zu den Theorien über Besitz und Verjährung vollständig mitgetheilt haben, damit ein Jeder in dieser Fundgrube selbst mit voller Unbefangenheit nach der Wahrheit forschen möge, hat es der Verf. vorgezogen, nach Voranschickung der historischen Entwickelung der von ihm aufgenommenen Institute lediglich das Ergebniss der legislatorischen Vorarbeiten selbstständig wiederzugeben. Bei dem Verf. ist — mit andern Worten — der subjective Gesichtspunct mit Ausnahme weniger Abhandlungen (vgl. Abhandlung I. III. V—VII. IX. u. XI. im ersten Bde.) vorherrschend, während bei den früheren Bearbeitern der Materialien der Standpunct rein objectiv war, da es ihnen nur darauf ankam, mehr eine übersichtliche Zusammenstellung der erheblichen Materialien, als eine selbstständige Bearbeitung derselben zu liefern. So gewiss nun beide Methoden für die wissenschaftliche Behandlung des Preussischen Rechts von entschiedener Wichtigkeit sind, so gewiss ist die Simon'sche Bearbeitung der Materialien, welcher sich auch der Verf. in seinem zweiten Bande anschliesst, für die Wissenschaft und Praxis weit ersprieslicher. Denn von der Bekanntmachung der Materialien lässt sich mit Recht ein geschichtliches und literarisches Leben des Landrechts erwarten. Dies hat auch bereits von Savigny im Berufe unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft anerkannt, wenn er S. 94. u. 95. hervorhebt: „diese Materialien müssen ungleich lehrreicher sein, als die gedruckten über den *Code civil;* denn diese betreffen doch meist nur den Uebergang vom *projet* zum *Code*, über die Entstehung des *projet* selbst geben sie keine Aufschlüsse; jene Materialien dagegen würden bis auf die erste Entstehung der Gedanken zurückführen können." In der Praxis wird aber das Resumé der Motive kein hinreichendes Surrogat für die Materialien selbst abgeben, da es immer dahin gestellt bleiben muss, ob der Autor nicht unwillkührlich mehr oder weniger seine Ansicht über das Ergebniss der Materialien wiedergegeben hat und sonach bleibt, falls man nicht *in verba magistri* schwören will, ein Rekurriren auf die Materialien immer nothwendig. Nur letztere allein gewähren eine sichere Basis, auf der Wissenschaft und Praxis weiter fortbauen können. Um so mehr ist zu bedauern, dass der Verf., dem die Materialien zu Gebote standen, unterlassen hat, in der Weise, wie er den I. u. V. Aufsatz im ersten Bande bearbeitet hat, fortzufahren. Die erste Abhandlung betrifft die Rechtsregel „*Locus regit actum.*" Der Verf. schickt ei

Digitized by Google

Einleitung einen concreten Fall voraus. Die im J. 1833. zu Paris verstorbene G.-Räthin v. K., eine Preussische Unterthanin, hatte nämlich im J. 1830. ein Testament und Codicill, beide in holographischer Form errichtet und diese Dispositionen bei der Pr. Gesandtschaft zu Paris deponirt, von wo sie nach dem Tode der Testatrizin an das Pr. Gericht zu N. gelangten und dort publizirt wurden. In jenem Testamente hatte die Frau v. K. ihren minderjährigen Sohn zum Erben eingesetzt und zu dessen Vormündern die von G. und von W. ernannt, beide Vormünder auch, soweit es zulässig, von der obervormundschaftlichen Aufsicht befreit. Das Pupillencollegium zu N. hielt nun die angeordnete Befreiung der verwaltenden Vormünder für nicht rechtsbeständig und gründete sich hauptsächlich auf den §. 682. Tit. 18. Th. II. des Allgemeinen Landrechts, wonach eine solche Befreiung nur durch eine gerichtliche Erklärung, oder in einem förmlichen, gerichtlich aufgenommenen oder niedergelegten Testamente verordnet werden dürfe. War diese Ansicht, welche allerdings den Schein der Richtigkeit für sich hat, gerechtfertigt? Der Verf. gelangt durch Kombination der Vorschriften des Allgemeinen Landrechts §§. 22—43. der Einleitung mit der Disposition des §. 115. Tit. 10. Th. I. der Allgemeinen Gerichtsordnung zu dem Resultate, dass der gemeinrechtliche Grundsatz „*locus regit actum*" auch in Preussen der vorherrschende sei, wie dies denn namentlich auch in den Motiven über den Gesetzentwurf, die Testamente der Preussischen Gesandten an fremden Höfen betreffend, anerkannt worden. Von wesentlichem Interesse ist nun das diesen Motiven vorangegangene *Promemoria*, welches der Verf. nebst einem Auszug aus den Motiven von S. 13—51. mittheilt. Vom römischen Recht ausgehend verfolgt dies *Promemoria* die weitere Entwicklung des Instituts seit der Ausbildung des Völkerrechts durch Hugo Grotius, geht dann auf das ältere Preussische Recht und die Bestimmungen des Allgemeinen Landrechts über und schliesst endlich mit einer Darstellung der Materialien des Allgemeinen Landrechts zu den §§. 22—43. der Einleitung. — Der Aufsatz V. hat die Zuwendungen an die todte Hand zum Inhalte. In Preussen waren ursprünglich die Zuwendungen zur todten Hand keiner andern Beschränkung unterworfen, als dass dabei Immobilien nur mit Genehmigung des Staats erworben werden konnten. Der Grosskanzler von Cocceji berichtete zuerst unterm 17. Febr. 1751. an den König Friedrich II.: „wie er während seiner Function wahrgenommen, dass viele Leute ihr Vermögen oder einen grossen Theil desselben Kirchen und an-

Digitized by Google

dern *piis corporibus* vermachen und ihren Verwandten entziehen, wozu die einfältigen Leute von den Geistlichen, insonderheit auf dem Todtenbette, durch allerhand *persuasiones* inducirt würden," und trug darauf an, „dass keiner Kirche oder anderm *pio corpori*, von welcher Religion sie seien, ein Mehreres als 500 Thlr. vermacht, legirt oder geschenkt werden könne." Friedrich II. bemerkte eigenhändig am Rande dieses Antrags „ganz recht." Nach erfolgter Berathung mit den Oberamtsregierungen zu Breslau, Glogau und Oppeln erschien das Edict vom 21. Juni 1753., in dessen Eingange die Motive angegeben werden. Im Wesentlichen wurden danach alle, auswärtigen *piis corporibus* zugedachte Vermächtnisse für nichtig, die inländischen Instituten dieser Art bestimmten Zuwendungen dagegen nur bis auf die Summe oder den Werth von 500 Thlr. für giltig erklärt und jede darauf sich beziehende Disposition der Bestätigung der Regierung unterworfen. Ausgenommen von diesen Vorschriften wurden die Armenanstalten, Waisenhäuser und Hospitäler, in Absicht deren keine Beschränkung der Zuwendung auf ein gewisses Quantum stattfinden sollte. Gegen dies Gesetz gingen Reclamationen, vorzüglich von dem Fürstbischof zu Breslau und dem Schlesischen Klerus ein. In der Resolution vom 1. December 1753. wurde ihnen aber eröffnet:

„Wir können auf keine Weise begreifen, wie der römisch-katholische Klerus sich beigehen lassen mögen, zu behaupten, dass ihre zeitlichen Güter und insonderheit diejenigen, welche sie noch nicht einmal wirklich besitzen, sondern noch erst in Zukunft durch Testamente zu erlangen hoffen, mit *ad statum religionis* gehören, folglich Uns nicht erlaubt sei, dem bei solchen Vermächtnissen bisher in Schwung gewesenen gänzlichen Missbrauch, welcher mehrentheils den Geiz und die *suggestiones* der Klerisei zum Grunde hat, gehörig zu steuern und Unsere Unterthanen bei dem Genuss des ihnen nach göttlichen und menschlichen Rechten unstreitig zugestandenen Successionsrechts zu schützen."

Der Minister von Massow sprach sich ferner dahin aus:

„Der Vorwand, dass die Gewissensfreiheit durch die Einschränkung der Vermächtnisse *ad pias causas et pro animis* gestört würde, scheint mir ein blosses Blendwerk zu sein, wodurch die Geistlichkeit nur ihren Geiz und übrige widrige und übelgesinnte Absichten zu verbinden sucht. Dass eine gestörte Gewissensfreiheit ein Land depeupliren kann, ist ausser Zweifel; dass aber die Einschränkung der geistlichen Vermächtnisse dazu etwas beitragen soll, ist ungegründet; vielmehr muss diese Disposition auch katholische Glaubensgenossen, da sie bei so vielen andern *beneficiis* mit dem Rigen wider alle unersättliche Begierde des Kleri, sich mit fremden Gütern zu bereichern, sicher gestellt werden, alliciren, sich in hiesigen Landen zu etabliren. Die Erfahrung und diejenigen Lande, wo dem Geist und

Digitized by Google

der Habsucht der Geistlichkeit der Zügel gelassen wird, bestätigen mit mehreren, in was für armseligen Umständen sich die Einwohner daselbst befinden."

Fridrich II. hatte zwar in den Ordren vom 12. u. 18. Decbr. 1753. diese *raisons* als *valables* und gründlich erklärt, jedoch wörtlich bemerkt:

„Was aber den Artikul wegen der Seelenmessen betrifft, so ist bekannt, wie sehr die von der Römisch-katholischen Religion solche von Wichtigkeit und dergestalt ansehen, als ob solches ihrer Meinung nach ein gewisses Mittel der von ihnen zu erhaltenden Seligkeit sey. Daher ich denn von einiger Nothwendigkeit zu seyn glaube, dass darunter ein gewisses Temperament getroffen werde."

Hierdurch entstand die Declaration vom 12. März 1754., wodurch bestimmt wurde: dass 1) den katholischen Unterthanen in Schlesien erlaubt sein solle, ausser der Summe von 500 Thlr., ein gleiches Quantum zu Seelenmessen zu legiren und 2) dass Testamente, so Schlesische Unterthanen katholischer Religion vor Publication des Edicts vom 21. Juni 1753. errichtet haben, in Kraft bleiben, die nach der Publication gemachten Testamente aber dem gedachten Edicte gemäss beurtheilt werden sollen. Als indess in einem spätern Berichte vom 12. Febr. 1787. ausgeführt wurde, dass die Beschränkung auf Vermächtnisse und Schenkungen an Universitäten und Schulen nicht passe, wurde durch die Ordre vom 13. Febr. 1787. bestimmt, dass die den inländischen Universitäten und öffentlichen Schulen geschehenen Vermächtnisse und Schenkungen, wenn solche gleich die Summe von 500 Thlr. übersteigen, gänzlich bezahlt werden müssen. Ferner erging die Declaration vom 19. März 1787. Letztere verordnete, dass 1) inländische Universitäten und Schulen den Einschränkungen des Edicts vom 21. Juni 1753. überall nicht unterworfen wären; 2) der Pflichttheil aber frei bleiben müsse; und dass 3) denen, welchen der Erblasser nach den Gesetzen Alimente zu zahlen verpflichtet sei, dieselben aus den Vermächtnissen oder Schenkungen fortgegeben werden müssten; 4) dass endlich, wenn die Befugniss dieser Personen aufhöre, die Alimente an den Geschenkgeber zurückfallen sollten. Auf das Monitum der Gesetzcommission ward noch hinzugesetzt, dass die Bestimmungen zu 2, 3 und 4 auch auf Vermächtnisse und Schenkungen an Armenanstalten und Hospitäler Anwendung finden sollten. In den Entwurf des Allgemeinen Gesetzbuchs wurden die Bestimmungen des Edicts vom 21. Juni 1753., der Declaration v. 12. März 1754. u. 19. März 1787. grösstentheils aufgenommen; man ging indess noch weiter und setzte allgemein fest,

Digitized by Google

dass Geschenke und Vermächtnisse an inländische Kirchen erst durch die Genehmigung des Staats ihre Giltigkeit erhalten sollten und dass dergleichen Geschenke und Vermächtnisse nur insofern auf die Genehmigung des Staats Anspruch machen könnten, als sie 500 Thlr. nicht überstiegen. Gegen diese Bestimmungen wurden mehrere Erinnerungen erhoben und Suarez schlug nun vor: *a*) dass Vermächtnisse und Schenkungen an Kirchen bis zu 500 Thlr. ohne Bestätigung giltig sein, höhere aber jedesmal der Bestätigung bedürfen sollten; *b*) dass solche Zuwendungen auch über 500 Thlr. zur Verbesserung des Einkommens der Geistlichen sollten auf Bestätigung Anspruch machen dürfen. Der letztere Vorschlag wurde berücksichtigt und ist in §. 208. Tit. 11. Th. II. des Allgemeinen Landrechts aufgenommen; der erstere blieb unberücksichtigt, vielmehr wurde der §. 170. des Entwurfs unter §. 200. Tit. 11. Th. II. 1. *c.* wörtlich in das Landrecht übertragen. Wegen der Schenkungen und Vermächtnisse an Schulen, Hospitäler und Armenanstalten war in dem Entwurfe nichts gesagt. Suarez monirte, es müsse ausgedrückt werden, dass sie der Einschränkung nicht unterworfen wären, und diese Bestimmungen sind daher §§. 21. 58. Tit. 12. u. §. 44. Tit. 19. Th. II., sowie §. 1075. Tit. 11. Th. I. A. L.-R. aufgenommen worden.

Ausser diesen beiden schätzenswerthen Abhandlungen enthält der erste Band noch folgende: II. die Dispositionsbefugniss des Beneficialerben; III. die neusten Verjährungsgesetze, *A.* das Gesetz vom 31. März 1838. wegen Einführung kürzerer Verjährungsfristen, *B.* das Gesetz v. 18. Juni 1840. über Verjährungsfristen bei öffentlichen Abgaben, *C.* die Declaration des §. 54. Tit. 6. Th. I. des Allg. Landrechts v. 31. März 1838., *D.* die Declaration v. 18. Mai 1839. wegen der Verjährung der bei den vormaligen Reichsgerichten unerledigt gebliebenen Processe, *E.* das Gesetz v. 31. März 1841. wegen Declaration und näherer Bestimmung des §. 164. der Gemeinheitstheilungsordnung v. 7. Juni 1821.; IV. die Berechtigung und Verpflichtung des Fiscus hinsichtlich der Zinsen; V. vom Widerrufe der Testamente; VI. Extract aus den Materialien des Allg. Landrechts zu den §§. 150. bis 159. Tit. 16. Th. I.; VII. das Gesetz v. 19. Juli 1832., betreffend die Laudemien u. s. w. von Rustikalstellen in Schlesien; VIII. die Uebernahme von Pfand- und Hypothekenschulden; IX. über die Erwerbung und Ausübung der Realrechte auf Grundstücke, insbesondre der Hypothekenrechte bei nicht vollständig eingerichtetem Hypothekenwesen; X. über die Nothwendigkeit gerichtlicher Taxen und Versteigerungen

Digitized by Google

bei den Auseinandersetzungen überlebender Ehegatten mit den Erben des verstorbenen, wenn sich unter diesen Minderjährige befinden; XI. die Declaration v. 22. Juni 1839., betreffend das gesetzliche Erbrecht der Kinder und weitern Abkömmlinge der vor dem Erblasser verstorbenen Geschwister desselben, ingleichen auch der Halbgeschwister und deren Abkömmlinge im Herzogthum Schlesien; XII. über Familienschlüsse bei Familienfideicommissen, Familien-Stiftungen und Lehnen; XIII. über die persönliche Fähigkeit zur Ausübung der Rechte der Standschaft, der Gerichtsbarkeit und des Patronats; XIV. über Parochien und deren Erlöschen; XV. über das Schutzgeld; XVI. über die Rechtsverbindlichkeit eines Verzichtes auf den Rechtsweg bei Verträgen der Privatpersonen mit Staatsbehörden; XVII. über die Zulässigkeit des Rechtswegs in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen; XVIII. die Declaration v. 31. März 1839. über die Anwendung der §§. 12. u. 13. des Anhangs zur Allg. Gerichtsordnung; XIX. von der Realjurisdiction über veräusserte Theile eines eximirten Landguts; XX. über die Zulässigkeit der Restitutionsklage gegen ein mit der Nichtigkeitsbeschwerde vergeblich angefochtenes Erkenntniss; XXI. über Verträge zahlungsunfähiger Schuldner zum Nachtheil der Gläubiger; XXII. über die Execution in Activforderungen des Schuldners; XXIII. über die Befreiung der Pfand- und Hypotheken-Gläubiger von der Einlassung in den Konkurs- und erbschaftlichen Liquidations-Prozess.

Der zweite Band enthält, wie schon bemerkt, die vollständigen Materialien des Anhangs zum Allgemeinen Landrechte und zur Allgemeinen Gerichtsordnung. Er beginnt mit einer Geschichte dieses Anhangs. Im Jahre 1802. beabsichtigte der Grosskanzler v. Goldbeck eine neue Auflage des Allg. Landrechts zu veranstalten. In einem, an den damaligen Kammergerichtspräsidenten v. Kircheisen gerichteten Schreiben vom 8. Aug. d. J. theilte er dies dem letzteren mit dem Wunsche mit, dass alle seit der Publikation des Landrechts bereits erlassenen Verordnungen in die neue Auflage aufgenommen werden möchten. Kircheisen beantwortete diese Zuschrift am 9. Aug. d. J. dahin:

„Bei der beabsichtigten neuen Auflage des Landrechts treten sehr reiflich zu erwägende Zweifel ein. Wenn ein neues, durch die schon vorhandenen nachträglichen Gesetze und Declarationen supplirtes Landrecht gedruckt werden sollte: so müsste die §en Zahl entweder abgeändert oder die alten §§en beibehalten und die eingeschalteten durch *a.* und *b.* bezeichnet werden. Es mögte nun das eine oder das andre gewählet werden: so würde der Uebelstand und für die armen Justizbedienten die kostbare Folge daraus entstehen,

Digitized by Google

dass ein jeder practische Jurist, dieser wenigen, gewiss kein halbes Alphabet betragenden Bogen wegen, sich ein ganz neues Landrecht würde anschaffen müssen, kein *Allegatum* würde ohne den Zusatz neue Auflage passen und die Provinzialrechte, welche bestimmt auf die jetzigen §§. des Landrechts Bezug nehmen, würden bei den veränderten §§. des Landrechts ganz unverständlich sein. Diese Bemerkung und die nothwendig gegen die Besitzer der bisherigen Edition auszuübende Billigkeit führen auf den Vorschlag: die neue Auflage des Landrechts wörtlich conform mit der alten zu besorgen, alle bisher gesetzlich sanctionirte Abänderungen aber mit Bezug auf jeden §. und Titel in die Form des Stils des Landrechts zu bringen und daraus einen Anhang zum Landrecht zu machen, der für die alten und neuen Besitzer des Landrechts brauchbar sein und nichts alteriren würde."

Kircheisen's Vorschlag fand Beifall und der damalige Kammergerichtsrath, jetzige Geheimer Kabinetsrath Müller unterzog sich der Ausarbeitung des Entwurfs zum Anhange. Nach Vollendung der Revision durch Kircheisen erging am 28. Febr. 1803. Seitens des Grosskanzlers folgendes Rescript an die Justizdeputation der Gesetzkommission:

„Es ist Euch durch das Rescript v. 29. Januar 1803. zureichend bekannt, dass der Mangel an Exemplarien des Landrechts eine neue Auflage nöthig macht und dass zur Vermeidung aller Irrungen und zum Besten der Besitzer der ersten Edition, überwiegende Gründe dafür sprechen, den Abdruck unverändert zu veranstalten, die bisher ergangenen Abänderungen aber als Noten zum Text einzurücken und diese sämmtlichen Verordnungen zusammen in einem ersten Anhang zum Landrecht drucken zu lassen, womit alsdann zur Vereinfachung der Legislation von Zeit zu Zeit fortgefahren werden kann. Hievon erhaltet Ihr das Originalconcept und erwarten wir so schleunig als möglich Euer Gutachten, einmal über die Vollständigkeit, anderntheils über die Richtigkeit und Deutlichkeit der erfolgten Verkürzung des Gesetzes."

Die Justizdeputation der Gesetzkommission erstattete ihr Gutachten schon unterm 22. März 1803. Nach Maassgabe desselben änderte Kircheisen den Entwurf und redigirte am 11. April 1803. das Publikationspatent, sowie den Immediat-Einreichungsbericht. Beides zeichnete der Grosskanzler. Das Patent kam vollzogen zurück mit einer besondern Kabinetsordre v. 28. April 1803., auf Grund deren in dem Anhange einige neue gesetzliche Vorschriften aufgenommen wurden, wonächst mit Unterstützung der Kammergerichtsräthe Müller und v. Schmettau der Abdruck und dann die Publikation erfolgte. — Der Verf. theilt nun folgende Materialien mit: I. die Müller'sche Anzeige der in der Edictensammlung von 1791. bis 1798. enthaltenen, das Allgemeine Landrecht erklärenden, abändernden, oder modificirenden Verordnungen; II. den von Müller angefertigten und von

Digitized by Google

Kircheisen revidirten Entwurf des Anhangs, wobei die Kircheisen'schen Emendationen mit gesperrter, die zu Folge der dem Müller ertheilten Instruction v. 12. Aug. 1802. links neben den Paragraphen stehenden Bemerkungen aber, der Raumersparniss halber, mit kleinerer Schrift gedruckt worden sind; III. den Bericht der Justizdeputation der Gesetzkommission v. 22. März 1803.; IV. den Immediatbericht nebst dem Publikationspatente v. 11. April 1803.; V. die Kabinetsordre v. 28. April 1803. sammt der darin in Bezug genommenen Ordre v. 17. August 1802.; VI. eine Vergleichung des gedruckten Anhangs mit dem Entwurfe. — Von S. 127. weist der Verf. die historische Entstehung des Anhangs zur Allgem. Gerichtsordnung nach. Als nämlich im J. 1814. die erste Ausgabe der A. G.-O. vergriffen war, nahm der Justizminister v. Kircheisen auf eine neue Auflage derselben Bedacht. Dieser wollte er eine Sammlung der seit der Einführung der Gerichtsordnung ergangenen Abänderungen und Ergänzungen als Anhang beifügen und erstattete zu dem Behufe unterm 10. Febr. 1814. einen Immediatbericht. Der König genehmigte Kircheisen's Plan durch die aus dem Hauptquartier Chanmont erlassene Ordre v. 2. März 1814. Inzwischen hatte Kircheisen schon unterm 6. Januar 1814. den Staatsrath, späteren Wirklichen Geheimen Ober-Justizrath v. Gossler mit dem Entwurfe eines Anhangs zur Allgem. G.-O. durch ein vom Verf. S. 128. ff. mitgetheiltes Schreiben beauftragt. Gossler nahm den Auftrag am 7. Jan. 1814. an und reichte schon am 25. Febr. 1814. den ersten Theil des Entwurfs ein, dem der zweite bald nachfolgte. Nach Einreichung des Entwurfs vermerkte Kircheisen Folgendes zu den Acten:

„Eine lange Erfahrung hat mich belehrt, dass Gerichtsordnungen, als diejenigen Verordnungen, welche bei der Justizpflege die *mechanic* leiten, am besten von denjenigen geprüft werden können, welche sich täglich und *actualiter* mit diesem *mechanismus* beschäftigen. Diese wissen am besten, woran es liegt, und was geschehen muss, wenn die Mühle im Gange bleiben soll. Aus diesen Gesichtspuncten würde ich den anliegenden Entwurf dem H. V.-P. von Trützschler, K. G. R. K. und B. zum Gutachten zufertigen, dessen Vortrag alsdann der G.-Rath Pfeiffer übernehmen würde."

Die erwähnten Kommissarien reichten ihre Erinnerungen sehr bald ein; dieselben wurden mittelst Erlasses v. 2. Aug. d. J. Gosslern zur Revision seines Entwurfs zugefertigt und am 24. Aug. überreichte er die Beantwortung der erhobenen Monita — die der Verf. S. 140. ff. mittheilt — sowie den Entwurf des Anhangs zum dritten Theile der Gerichtsordnung. Mittelst Verfügung v. 24. Aug. d. J. ordnete nun Kircheisen den Vortrag an und zur Vorbereitung für diese Berathung

Digitized by Google

entwarf der G.-Rath Pfeiffer ein, jeden Punct, wogegen Erinnerungen erhoben waren, umfassendes Votum unter der Ueberschrift „Bemerkungen zu dem Entwurf eines Anhangs zur Allgem. Gerichtsordnung“ und liess demselben noch vier Vota zu einzelnen Paragraphen folgen. Der G.-Rath S. fertigte gleichfalls ein Votum an, worin unter fortlaufenden Nummern von 1. bis 314. das ganze Material zu dem Entwurfe begutachtet wurde. Das Votum von S. diente zum Anhalte bei der mündlichen Berathung; zu jeder Nummer desselben ward an der Seite das *Conclusum* des Justizministers von Kircheisen kurz vermerkt und mit der correspondirenden Nummer jenes Votums versehen. Am 17. Jan. 1815. überreichte Kircheisen dem Staatsministerium das Manuscript des umgearbeiteten Anhangs, Behufs Vorlegung an den König. Nur der Kriegsminister beantragte dabei eine Modification bezüglich der §§. 18. 167. u. 233., welche auch erfolgte. Demnächst ward am 23. Jan. 1815. Immediatbericht erstattet und die Vollziehung erfolgte zu Wien am 4. Febr. d. J. Nach Voranschickung dieser historischen Einleitung giebt der Verf. I. den Gossler'schen Entwurf des Anhangs zur Allgem. Gerichtsordnung nebst 1) den Erinnerungen des Präsidenten von Trützschler, des G.-Raths K. und des K.-G.-Raths B.; 2) der Gossler'schen Beantwortung der Monita; 3) den Pfeiffer'schen und S.'schen Bemerkungen; 4) den Kircheisen'schen Beschlüssen. Nach dieser Reihenfolge ist, durch die Abwechselung verschiedener Schriftarten noch mehr veranschaulicht, jedem einzelnen Paragraphen des Gossler'schen Entwurfs die im Koncepte neben demselben allegirte Quelle mit kleiner Schrift voraufgeschickt; demnächst folgt der §. des Entwurfs selbst, in deutscher, ferner das Monitum des Präsidenten Trützschler, der Räthe K. u. B. in lateinischer Schrift, Gossler's Erwiederung in deutscher, und endlich das Votum der G.-Räthe Pfeiffer und S., sowie Kircheisen's *Conclusum* in lateinischer Schrift. Dieser ersten Abtheilung folgt II. die Vergleichung des Anhangs zur Allgem. Gerichtsordnung selbst mit dem Entwurfe, wobei in Betreff jedes einzelnen Paragraphen des gedruckten Anhangs die etwanige Abweichung von dem Entwurfe durch zweifache Anführungszeichen („„—““) hervorgehoben, ausserdem aber in einer Parenthese diejenige Stelle bezeichnet ist, wo sich in der ersten Abtheilung die Quelle dafür findet. — Für die Mittheilung der Motive zu dem Anhange des Allg. Landrechts und der Allg. Gerichtsordnung verdient der Verf. ganz besonders den Dank des juristischen Publikums. Zu welchen Zweifeln die prägnante Kürze der Anhangs-

Digitized by Google

paragraphen in der Praxis Anlass gegeben, darüber herrscht nur Eine Stimme. Indem nun der Verf. das lebendige Bild ihrer Entstehung vorführt, und den Geist, der in den Materialien waltet, offen darlegt, hat er die Bahn zu einer wahrhaft doctrinellen Auslegung von zwei wichtigen Theilen der Preussischen Legislation gebrochen. Durch die im ersten Bande enthaltenen Abhandlungen hat aber der Verf. — und das war nach der Vorrede S. VI. nur Zweck der Schrift — die Aufmerksamkeit des Juristenstandes auf die dort bearbeiteten Quellen gelenkt und zu weitern Studien einen gewichtigen Impuls gegeben, ganz abgesehen davon, dass die Auffassung und Durchführung des Ganzen für den Scharfsinn des Verfs. sowohl, als dafür Zeugniss giebt, dass er in den Geist des gemeinen und Preussischen Rechts eingedrungen ist.

Digitized by Google

II. Anzeigen.

Mein letzter Wille und Nachlass. Aus den Papieren eines scheintodtbegrabenen Rechtsanwaltes. Leipzig, B. Tauchnitz *jun.*, 1843. 212 S. gr. 8. (geh. 1 Thlr.)

Es ist keine gewöhnliche Erscheinung, mit welcher Ref. die Leser durch die Anzeige dieses Buches bekannt zu machen gedenkt. Dasselbe ist vielmehr ebenso eigenthümlich in der Form, wie im Gehalte. Die Vereinbarkeit des Christenthums mit dem Staatsleben und die Nothwendigkeit einer solchen Vereinigung sind die leitenden Ideen des Verfs. Hören wir zunächst ihn selbst, wie er auf diese Fragen gekommen ist:

„So lange ich noch nicht meine eignen Gedanken hatte — und das ist in der Regel der Fall, so lange Kopf und Herz vom Geize nach positivem Wissen niedergehalten werden — so lange ich noch die Gedanken der Majorität oder richtiger menschlicher Notabilität im Gebiete des Glaubens und Wissens sorglos adoptirte, fiel mir auch nicht das Geringste dabei ein, wenn es eines Theils hiess: Moral und Recht, Christus und der Staat oder die Staats- und Christuslehre seien so unverträglich, so einander entgegengesetzt, wie Feuer und Wasser, Tag und Nacht, oder wenn man andern Theils vom christlichen Staate, wie von einer über alle Zweifel erhabenen Thatsache sprach. Als ich aber meinen Wissens-Vorrath ..... in die grosse Küche, Vorraths- und Speisekammer des praktischen Lebens einzuliefern hatte und hier, zu meinem grossen Entsetzen, eine ungeheure Masse von Vorräthen wild neben- und untereinander geworfen und in einen Sauerteig verwandelt sah, der — das Ergebniss des Menschenwitzes — von der faulen und wilden Gährung des geselligen Lebens allein die Schuld trug; wurde ich gar sehr bedenklich, d. h. ich fing an, mein Denk-Vermögen selbstständig und unabhängig von andern zu gebrauchen und gelangte so zu der Ansicht, dass die von der einen Seite behauptete Christlichkeit des Staates ebenso, als die von der andern Seite behauptete Unverträglichkeit des Rechtes mit der christlichen Moral, der Christuslehre mit der Staatslehre des Teufels d. i. der Willkühr und des Hasses Trugspiel sei, dass vielmehr die Christlichkeit des Staats bis jetzt nur als ein frommer Wunsch erscheint, dass nur und allein von dem Eindringen der Lehre Christi in das Staatsleben für dieses Heil zu erwarten sei, dass der Staat anders nicht sich jener Verpflichtungen, ohne deren treueste Erfüllung Keines seiner Rechte möglich und gesichert ist, klar bewusst werden könne und wiederum, wenn das Christenthum nach der göttlichen Verheissung Weltreligion werden solle, der innigste Zusammenhang zwischen Christus und dem Staate, zwischen der christlichen Moral und dem Rechte im Staate bestehen müsse. Von solchen Gedanken ward von nun an mein innerstes Dasein erfüllt. Das Wesen des Staatsvereins und des Christenthums zu erforschen, war mein rastloses Streben. Dabei — es konnte nicht fehlen — habe ich gar oft die Gewalt eines in meiner Brust nach allen Seiten hin drängenden Weltschmerzes, aber auch — und hierdurch erklärt sich obiges Paradoxon — die beseligende Wirkung eines in mir lebendig gewordenen Glaubens an Christum empfunden.“

Digitized by Google

Die Gestalt nun, in welcher jene Idee ausgeführt und geltend gemacht wird, ist folgende. Der Verf. — über dessen Individualität wir blos so viel S. 67. erfahren, dass er Rechtsanwalt in einem Ländchen ist, in welchem der Herrscher (hierbei bemerkt eine Note: „Ist buchstäblich wahr"), wie die Beherrschten, die Advocaten mit den Blutegeln zu vergleichen pflegen — überlässt den Lesern seine Ansichten über das Verhältniss des Christenthums zum Staate, wie es ist und seyn sollte, in der Form eines letzten Willens, indem er Jeden zum Erben einsetzt, welcher sich jener Ansichten ganz zu bemächtigen Willens und im Stande ist. Er richtet demnach seine Worte an seinen Erben oder seine Erben. — Es zerfällt nun die ganze Schrift in zwei Hauptabschnitte, beide mit der Ueberschrift: „Mein letzter Wille" versehen. Der erste Abschnitt (S. 1—58.) führt noch die besondere Ueberschrift: „Warnungstafel." Hier erklärt der Verf., wie es komme, dass er seinen letzten Willen auf solche Weise beginne. Die Warnungstafel vertritt die Stelle einer Vorrede, ist aber der einzige Schlüssel zum Nachlasse des Verfs. Er sagt hierüber:

> „Mein Nachlass besteht .... vornehmlich in meinem letzten Willen und es kann demnach, wie ich hiermit zum Voraus andeute, nur der mein Erbe sein, welcher, ohne Langeweile zu fürchten, 1) sich ein Vergnügen daraus macht, meine letzte Willensordnung — es klingt fast hart, aber ich kann's nicht ändern — wenigstens ein Mal Wort vor Wort d. i. kein Wort davon früher, keines später, als es hingeschrieben, oder vielmehr (wenn es noch dazu kommen sollte) gesetzt und gedruckt wurde, zu lesen, 2) welcher eigennützig genug ist, sich meines Nachlasses ganz anzumassen und wenn er seines Besitzes gewiss ist, dagegen 3) uneigennützig genug, ihn ganz und ungeschmälert seinem Nächsten, so oft es ihm möglich, als seinem innigstgeliebten Miterben, zuzuwenden."

Nun giebt der Verf. in der oben bereits ausgehobenen Stelle seine Tendenz zu erkennen. Um zu beweisen, dass sowohl die Behauptung, dass das Christenthum mit unserem Staatsleben unverträglich sey, als auch die, dass es christliche Staaten in der That schon gegeben habe und noch gebe, unbegründet sey, stellt er einige Rechtsverhältnisse, wie sie im Staatsleben christlicher Völker vorkommen, der christlichen Moral, einige dem Worte nach gleichlautende Rechts- und Moralbegriffe einander gegenüber. Er spricht nämlich über die rechtliche und die christlich moralische Bedeutung einer Erbschaft, eines letzten Willens, insbesondere seines eigenen, eines Erben, insbesondere des seinigen, und die mit der christlichen Moral unvereinbare, staatsrechtliche Möglichkeit, einen geistigen Nachlass beliebig zu einem erblosen Gegenstand zu machen. — Der zweite Hauptabschnitt ist speciell überschrieben: „Was ihn [den letzten Willen des Verfs.] zunächst veranlasste." Es werden hier unter 61 Nummern, zum Theil in gebundener Rede, ebenso viel Themata, welche zu dem Hauptthema in Bezug stehen, besprochen. Dieser Abschnitt ist reich an Stellen, in welchen sich ein tiefes, gläubiges Gemüth auf eine den Leser erhebende und geistig erquickende Art ausspricht. Ueberhaupt muss Ref. als characteristische Eigenschaften des Verfs., wie sie in diesem Buche hervortreten, Glaubensfülle, Geist und die Gabe einer frischen, kräftigen und pikanten Darstellung bezeichnen. Oft,

Digitized by Google

besonders im ersten Theile, wird der Leser durch die Zusammenstellungen, welche der Verf. vornimmt, und die Gegensätze, welche dadurch erzeugt werden, frappirt. Zwar trifft ihn dabei zuweilen allerdings der Vorwurf des Gesuchten und Uebertriebenen. Aber die Stellen, welche man mit diesem Tadel belegen kann, sind im Vergleich mit dem vielen Trefflichen, was das Buch enthält, so wenige, dass man Jedem, welcher für die höchsten Fragen der Menschheit Interesse hat, die Bekanntschaft mit demselben unbedenklich empfehlen kann, ohne befürchten zu müssen, dass ihn das Auffallende in Form oder Inhalt von dem Studium des Ganzen zurückhalten werde. Nur darf sich derjenige, welcher an die Lectüre des Buches geht, nicht etwa vorstellen, dass er hier eine erschöpfende und allseitige Auseinandersetzung der oben angegebenen Gegenstände finden werde. Diese Erwartung würde nicht befriedigt werden. Geistreiche Gedanken, und auch diese oft locker zusammengehalten, nicht eine wissenschaftliche Entwickelung legt der Verf. seinen Lesern vor. Noch bemerkt der Ref., dass auch manche den jetzigen Zeitfragen gewidmete Stellen vorkommen. — Soll er endlich sein Urtheil über die Form sagen, so ist diese das, was ihm am Buche am wenigsten gefallen hat. Es wird der Einkleidung in dieselbe so manches Wort im Buche gewidmet und dem Leser zugemuthet, sich in diese Form und in ihre Consequenzen hineinzudenken, ohne dass durch sie etwas Wesentliches für die Lösung der ernsten Fragen, welche der Verf. bespricht, gewonnen wird. Man sollte meinen, eben diese Ernsthaftigkeit der Sache müsse jede blosse Spielerei ausschliessen und diese ist es am Ende doch nur, wenn sich der Verf. als einen Testator gerirt, so gut und schön er auch diese Rolle zu benutzen versteht und durchführt.

Anleitung zur Führung von Untersuchungen in Strafsachen.

Mit Formularien. Ein Handbuch für Untersuchungsbeamte u. Polizeibedienstete. Zürich, Schulthess, 1843. IV. u. 548 S. 8. (Geh. $1\frac{5}{12}$ Thlr.)

Der Verf. — dem Vernehmen nach *Dr.* C. Pfyffer in Zürich — bemerkt in der Vorrede, dass die schwere Verantwortlichkeit des Untersuchungsbeamten insbesondere bei denen Aufmerksamkeit erregen und sie nach den Grundsätzen, wie das Amt des Criminalrichters gerecht und consequent zu verwalten sey, zu fragen veranlassen müsse, welche, ohne Rechtswissenschaft erlernt zu haben, zu einem solchen Amte berufen werden, wie dieses nicht selten in mehrern Cantonen der Schweiz und insonderheit der deutschen Schweiz zu geschehen pflege. Es beständen zwar an den meisten Orten Gesetze, welche die Ordnung und die gesetzlichen Formen enthielten, wie ein Strafprozess eingeleitet und durchgeführt werden solle; allein in einigen Orten gingen solche Vorschriften entweder ganz ab, oder seien nur so nothdürftig vorhanden, dass es dem Untersuchungsbeamten in Abgang

Digitized by Google

weiterer Kenntnisse unmöglich sey, eine Untersuchung zweckmässig und gerecht einzuleiten und durchzuführen, und selbst da, wo ein vollständiges Gesetz über das Strafrechtsverfahren vorhanden sey, genüge für den Beamten die blosse Kenntniss eines solchen nicht, indem er auch die Geschicklichkeit besitzen müsse, sich in den durch das Gesetz aufgestellten Formen zweckmässig zu bewegen. Der Zweck des Buches gehe daher dahin „Solchen, welche ohne Juristen zu sein, in Gemässheit ihrer amtlichen Stellung in den Fall kommen, Strafprozesse einzuleiten und durchzuführen, Vorschriften an die Hand zu geben, wie sie dieses zweckmässig und nach den Grundsätzen des Rechts thun können." — Es ist nun allerdings ein sehr schwieriges Unternehmen, Untersuchungsbeamte, welche keine wissenschaftliche Vorbildung zu dem von ihnen verwalteten Amte genossen haben, durch einen solchen Leitfaden, welcher immer nur ein sehr missliches Auskunftsmittel ist, geschickt zu machen, die ihnen übertragenen Untersuchungen zweckmässig zu führen. Denn wenn schon jene Gewandtheit und Umsicht, jene Klugheit und Würde, jene Kenntniss des täglichen Lebens so wie der Menschen, ihrer Neigungen und Leidenschaften, jener psychologische Scharfblick und jene feine Beobachtungsgabe, — jene Eigenschaften mithin, welche vorzugsweise bei einem tüchtigen Untersuchungsrichter vorausgesetzt werden, nicht sowohl das Resultat wissenschaftlicher Vorbildung, als vielmehr glückliche Naturgaben und deren Vervollkommnung durch langjährige Uebung sind und sein können, so wird doch auch bei dem Untersuchungsrichter eine genaue und vollständige Kenntniss der das materielle Strafrecht betreffenden Gesetze nothwendig erfordert, indem ohne Kenntniss derselben der Untersuchungsrichter häufig nicht wissen wird, welche Thatumstände sowohl, als in welcher Beziehung der rechtswidrige Wille des Verbrechers vorzugsweise Gegenstand der Erörterung sein müssen. Daher kann Ref., selbst abgesehen davon, dass ein solcher Rathgeber, wie das vorliegende Buch, nicht wie ein Lexicon gehandhabt werden kann und es schlimm um die Strafjustiz aussehen würde, wenn der Richter in Fällen, wo er sofort und im Augenblicke sich entschliessen muss, was zu thun sei, und wie er sich zu benehmen habe, erst in seinem gedruckten Rathgeber Instruction sich holen wollte, einem solchen Unternehmen, wie dem vorliegenden, kein günstiges Prognosticon für Erreichung des beabsichtigten Zwecks stellen. Dennoch muss dieses Buch als sehr werthvoll bezeichnet und sein Studium auch wissenschaftlich gebildeten Richtern empfohlen werden. Schon oben wurde bemerkt, dass das Studium des Criminalprocesses, insbesondere bei der Art, wie derselbe auf unsern Universitäten vorgetragen und behandelt zu werden pflegt, noch keineswegs ausreicht, um einen tüchtigen Inquirenten zu bilden. Jene bereits oben angedeuteten Eigenschaften eines guten Inquirenten werden nicht in den Hörsälen der Universitäten erlangt und ausgebildet. Das vorliegende Buch enthält nun in sehr klarer und verständlicher Sprache einen grossen Schatz trefflicher Bemerkungen, welche auf die Ausbildung dieser Eigenschaften Bezug

Digitized by Google

haben, und insbesondre verdienen die im 8. bis mit 11. Capitel gegebnen Anweisungen über die Behandlung der Inquisiten nach der Verschiedenheit ihrer Persönlichkeit und ihres Charakters, so wie der Zeugen und ihre Vereidung und über die Confrontation volle Anerkennung. Sie zeugen von eben so vieler Gewandtheit und Umsicht als Lebenskenntniss und psychologischem Scharfblicke. — Auch diejenigen Belehrungen, welche mehr den eigentlichen Criminalprocess und seine Formen betreffen, sind an sich sehr vorzüglich zu nennen und werden dem Untersuchungsrichter eine willkommne Anleitung gewähren. — Wenn daher auch nicht zu erwarten, dass das vorliegende Buch den nächsten, ihm (nach der Vorrede) gesteckten Zweck erreichen wird, so ist dasselbe doch selbst für den wissenschaftlich gebildeten Untersuchungsrichter ein sehr dankenswerthes Mittel für seine Vervollkommnung. — So viel im Allgemeinen und ist es nur noch zu erwähnen, dass die den einzelnen Abschnitten beigegebenen Formularien (in Summa 96) sehr zweckmässig eingerichtet sind und zum Theil recht interessante Verhörsprotocolle liefern, welche — insbesondre nach einigen Noten zu schliessen — häufig nicht fingirt, sondern ergangenen Untersuchungsacten entnommen zu sein scheinen. — Das Buch zerfällt in zwei Abtheilungen; in der ersten von ihnen (S. 5. — 314.) werden in XIV Capiteln und 110 §§. die Einleitung der Untersuchung und die einzelnen Theile der Voruntersuchung (insbesondre die Erhebung des Thatbestands und die Ausmittelung des Urhebers, so wie das erste Verhör des Angeschuldigten) näher besprochen; die zweite Abtheilung (S. 315. — 534.), in XII Capiteln und 67 §§., betrifft die Hauptuntersuchung. — Auf Einzelheiten soll hier nicht eingegangen werden, obschon Ref. nicht mit allen Anweisungen, welche der Verf. ertheilt, sich einverstanden erklären möchte. Im Allgemeinen muss aber auch hier Ref. das ausgesprochene Lob wiederholen.

Ueber die Hexenprocesse des Mittelalters mit specieller Beziehung auf Tirol. Nebst Anhang die actenmässige Darstellung eines sehr interessanten Hexenprocesses vom J. 1680 enthaltend. Von ***Dr.* Ignaz Pfaundler.** Aus der Zeitschrift des Ferdinandeums besonders abgedruckt (Zum Besten der Kleinkinderwartanstalt.) Innsbruck, Pfaundler, 1843. 63. S. gr. 8. (geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

Diese Schrift hat, wie schon der Titel andeutet, zwei Hauptbestandtheile. Der erste ist eine Abhandlung des Verfs. über die Hexenprocesse. Er verbreitet sich über den Ursprung des Hexenglaubens, die Ursachen seiner schnellen Ausdehnung, eigentliche Hexenprozesse, die Literatur des Hexenwesens (die ältere), die Oesterreichische und besonders Tirolische Gesetzgebung gegen dasselbe, Beispiele von Hexenprocessen in Tirol, und die Fortschritte der Aufklärung, durch welche der Quälgeist des Menschengeschlechts, der Aberglaube, auf diesem Gebiete verscheucht und endlich ganz besiegt wurde. Die

Digitized by Google

Darstellung des Verfs. ist dem Gegenstande angemessen, klar, anziehend und gewählt; nur hier und da stört ein Provincialismus oder ein dunkler Ausdruck, wie z. B. S. 17. von einer „systematisch ausgeheckten Hexentheorie" die Rede ist. Zu bedauern ist, dass der Verf. nicht auf die in neuerer Zeit erschienenen mehreren Schriften, in welchen theils das Hexenwesen im Allgemeinen besprochen, theils Hexenprocesse aus verschiedenen Gegenden Deutschlands aus den Acten dargestellt worden sind, Rücksicht genommen hat. Vergl. über solche Schriften z. B. die Recension Bopp's in diesen Jahrb. 1839. S. 806. f. — Der zweite Hauptbestandtheil der Schrift ist die „auszugsweise Darstellung des im J. 1679 — 1680. beim Gerichte Linz und Heimfels abgeführten Hexenprocesses wider Emerenziana Pichler und deren vier Kinder." Die Thatsachen, welche dieser Darstellung zum Grunde liegen, hat der Verf. aus einem Actenstück entlehnt, welches ihm aus der Bibliothek des verstorbenen Appellations-Präsidenten Freih. v. Dipauli mitgetheilt wurde und zu dessen Ergänzung er noch andere Actenstücke benutzte. Wir erhalten dadurch einen neuen werthvollen Beitrag zur Geschichte der Cultur und des Strafrechts. Es wird dereinst die Aufgabe werden, aus allen diesen Beiträgen, welche nach und nach veröffentlicht werden, ein Resüme zu ziehen und jenes Nachtstück aus dem Leben der Menschheit in ein getreues Bild aufzunehmen.

Ueber das Ausgedinge auf Bauerngütern von ***Dr.* Emil Franz Rössler**, Mitgl. d. jur. Facult. an d. Prager Univ., des Richter-Amtes Candidaten und k. k. Concepts-Praktikanten der böhmischen Kammerprocuratur. Prag, Haase Söhne, 1842. 96. S. gr. 8. (geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

Nachdem der Verf. einige allgemeine Bemerkungen über das Ausgedinge in Deutschland vorausgeschickt und den rein germanischen Ursprung dieses Instituts auch für Böhmen — wo bekanntlich ja lange das Sachsenrecht galt und der Appellationszug nach Magdeburg gebräuchlich war, — vindicirt hat, geht er auf die Quellen für das Ausgedinge in den Oesterreichischen Staaten über und bemerkt dabei sehr richtig, dass das Ausgedinge sowohl in das Privatrecht gehöre, als auch von besonderm Interesse und Nutzen für die allgemeine Landeswohlfahrt sei. Daher hat auch das böhmische Landesgubernium bereits im Jahre 1830. in Folge höherer Veranlassung, sich über die Räthlichkeit der Aufhebung des Ausgedinges zu äussern, sich gegen die Aufhebung ausgesprochen. Der Verf. begründet den Charakter des Ausgedinges näher durch Bezugnahme auf das Wesen der Unterthansverfassung in Oesterreich und definirt das bäuerliche Ausgedinge als den Inbegriff bestimmter Nutzungen und Vortheile von einem übergebnen Bauergute zur lebenslänglichen Versorgung der abtretenden Wirthe. Als solche sind nach Oester. Gesetzen anzusehen *a.*, der abtretende Eigenthümer oder sein Weib; *b.*, der

Digitized by Google

Stiefvater, welchem, wenn er sich durch die gute Bewirthschaftung des dem Minderjährigen gehörigen Bauerguts um dasselbe verdient gemacht hat, ein gemeinschaftliches Ausgedinge mit seinem Weibe bestellt werden kann. Da das Ausgedinge seiner provinciellen Verschiedenheit wegen nicht in das allgem. bürg. G. B. aufgenommen worden, so sind verschiedne Ansichten über die Subsumtion dieses Instituts unter eines der im G. B. anerkannten aufgestellt worden, von denen der Verf. (S. 20. fg.) einige durchgeht und mit Glück sowie mit Scharfsinn widerlegt und dabei sich dafür entscheidet, dass das Ausgedinge, wenn schon dasselbe in der Regel als Nebenvertrag eines Kauf- oder Tauschvertrags erscheine, doch nicht unbedingt einem Vertrage zugewiesen werden könne. — In dem 2. Abschnitte (S. 30. ff. §. 11. ff.) geht der Verf. die einzelnen Erwerbungsarten des bäuerlichen Ausgedinges, so wie die gesetzlichen Beschränkungen, unter denen es bestellt werden kann, durch, hierher gehört vorzüglich die vorgängige Genehmigung der Obrigkeit. — Der 3. Abschnitt handelt „von dem bestehenden Ausgedinge in objectiver Beziehung" hier werden die verschiednen Arten eines bestellten Ausgedinges durchgegangen und die Fälle, in welchen (gegen den Willen des Berechtigten) eine Veränderung desselben vorgenommen werden kann, erörtert. Im 4. Abschnitt ist „von dem bestehenden Ausgedinge in subj. Beziehung" die Rede. Die Rechte des Ausgedingers im Allgemeinen, so wie insbesondre bei Sequestration des onerirten Gutes oder dessen nothwendiger Versteigerung werden näher festgestellt, so wie die Frage, ob das Ausgedinge selbst Gegenstand der Execution seyn könne, bejaht, soweit nicht die Prästationen höchst persönlicher Natur sind (Wohnung — Pflege und Wartung). Die Rechte der Gattin, Wittwe und Kinder auf das Ausgedinge ihres *resp.* Mannes und Vaters werden, insbesondre für den Fall, dass dieselben nicht als Mitpaciscenten bei Bestellung des Ausgedinges erscheinen, entwickelt und dabei die Ansicht vertheidigt, dass, wenn der Mann für sich „und seine Ehefrau" einen Auszug reservire, die Wittwe eben so wohl die Hälfte des Auszugs fordern könne, als der Wittwer sich den Abzug der Hälfte gefallen lassen müsse. Im Ganzen ist hier nicht viel Neues zu finden. — Im 5. Abschnitte wird „von der Erlöschung des Ausgedinges" gehandelt, so wie die Rechte der Erben entwickelt. Als Anhang sind einige, das Ausgedinge betreffende Gesetze und Verordnungen beigedruckt. — Die Darstellung des Verfs. zeichnet sich allenthalben durch Klarheit und Präcision des Ausdrucks, so wie durch Uebersichtlichkeit und logische Ordnung aus, wenn schon nicht viel Neues gegeben worden ist.

Digitized by Google

Vorschläge zu einem organischen Gesetz über die Justizverfassung in Preussen, auf der Grundlage des Bestehenden.

Von einem preussischen Richter. Marienwerder, Baumann, 1843. S. 136. 8. (Geh. ½ Thlr.)

In Form eines Gesetzentwurfs mit beigegebenen Motiven tritt der Verf. mit Vorschlägen zu einem organischen Gesetze hervor, die ihm ebenso zeitgemäss, als praktisch dünken. In der ersteren Beziehung muss man dem Verf. vollkommen beipflichten. Denn in der That ist es, wie er hervorhebt, eine auffallende Erscheinung, dass, während die Verwaltungsbehörden in allen Provinzen nach einem einzigen Plane eingerichtet und mit einer allen gemeinsamen, einfachen Instruction versehen sind, ein solches organisches Gesetz für die Justiz zu den frommen Wünschen gehört. Sehr naiv verweist der Verf., damit man sich einen Begriff von den oft ganz willkührlichen Verschiedenheiten in den einzelnen Provinzen machen könne, auf den Heymannschen Termin-Kalender, wo sich auf 24 eng gedruckten Seiten die Darstellung der Instanzenzüge in den verschiedenen Provinzen der Monarchie findet. Zwar erkennt der Verf. das Bestreben in den letzten 10 — 12 Jahren, in denjenigen Provinzen, wo das allgemeine Landrecht und die allgemeine Gerichtsordnung gelten, conforme Institutionen ins Leben zu rufen, rühmlichst an; er bedauert indess, dass dessenungeachtet eine grosse Anzahl von Verschiedenheiten übrig geblieben und findet den Grund darin, dass man immer im Einzelnen baue, niederreisse und wiederaufbaue, statt die Justiz, wie man es bereits vor 30 Jahren mit der Verwaltung gethan habe, nach einem allgemeinen aufgestellten Plane zu organisiren. Eine radicale Heilung der geschilderten Uebelstände erwartet nun der Verf. von einem organischen Gesetze und um dazu auch ein Scherflein beizutragen, hat er seine praktischen Erfahrungen, und die daraus gezogenen Abstractionen der Oeffentlichkeit übergeben. Im Gegensatze zu den Geistern, die blos verneinen, hat es sich der Verf. zur Aufgabe gemacht, ein System aufzustellen, nach welchem das Vorhandene, soweit es brauchbar ist, benutzt werden, das Neue sich anschliessen und dasselbe, wo es Noth thut, ergänzen soll. Am Schlusse des Vorworts verwahrt sich der Verf. ausdrücklich gegen die Annahme, als wolle er seinen Gesetzentwurf für so vollendet halten, dass er nur des Königs Unterschrift bedürfe, um zum Gesetz erhoben zu werden; durch die gewählte Form soll vielmehr die Darstellung möglichst kurz und übersichtlich hervortreten und die praktische Ausführbarkeit anschaulich gemacht werden. Im Allgemeinen spricht sich nun auch, in dem proponirten Entwurfe ein practischer Tact und ein richtiges Urtheil des Verfs. entschieden aus, wie sich denn auch die Darstellung selbst durch Präcision des Ausdrucks vortheilhaft auszeichnet. Nachdem im ersten Abschnitt allgemeine Vorschriften über Organisation des Justizwesens überhaupt gegeben, dabei auch zeitgemässe und ziemlich detaillirte Bestimmungen über die Einrichtung der Patrimonialgerichte in Vorschlag gebracht worden,

Digitized by Google

geht er im zweiten Abschnitt auf die Competenz der Gerichtsbehörden über. Die Art und Weise, wie der Verf. hier über die Klippe des eximirten Gerichtsstandes hinwegzukommen sucht, verdient ebensowohl Anerkennung, als sich auch gegen die praktische Ausführbarbeit des Vorschlages schwerlich etwas einwenden lässt. Der dritte Abschnitt hat die Geschäftsführung und den Instanzenzug der Gerichtsbehörden zu seinem Inhalte. Die im §. 111. ff. über den Instanzenzug gemachten Propositionen empfehlen sich durch ihre Einfachheit und lassen sich praktisch leicht ausführen. Im vierten Abschnitt ist von der innern Einrichtung der Gerichtsbehörden die Rede; namentlich verdient der Vorschlag im §. 135., wonach die Provinzialgerichte blosse Spruchbehörden für die zu ihrer Competenz gehörigen Appellationssachen bilden sollen, Berücksichtigung, indem sich schon längst das Bedürfniss fühlbar gemacht hat, dass viele heterogene, dem Richteramte fern liegende Gegenstände den Richtercollegien abzunehmen und an andere — vielleicht administrative — Behörden zu verweisen seien. Wenn dies realisirt würde, dann könnten die Provinzialgerichte alle ihre Kräfte den Spruchsachen zuwenden, wodurch auf eine treffliche Weise für die Gründlichkeit der Erkenntnisse sowohl, als auch für eine prompte Justiz gesorgt würde. Im fünften Abschnitte wird das Verhältniss der Gerichtsbehörden unter einander einer nähern Prüfung unterworfen. Wenn der Verf. hier proponirt, dass untergeordneten Behörden eine Prüfung der Legalität der ihnen von der vorgesetzten Behörde ertheilten Aufträge nicht zustehe §. 159., so lassen sich hiergegen, sowie gegen den Vorschlag im sechsten Abschnitt (betr. das Rangverhältniss, die Ernennung, Beförderung und Entlassung der Justizbeamten), dass Assessoren durch blosse Verfügung des Justizministers entlassen werden dürfen §. 196., mannigfache Bedenken erheben. Denn dass Assessoren offenbar zu den richterlichen Personen gehören und desshalb mit den etatsmässig angestellten Richtern gleiche Rechte in Anspruch nehmen können, versteht sich ebenso von selbst, als die Natur der Sache und ein geregelter Rechtszustand auf die Annahme führt, dass Unterbehörden die Legalität der von dem vorgesetzten Gericht erlassenen Verfügungen der eignen Prüfung unterwerfen dürfen.

Beleuchtung der Verfassungs-Urkunde für das Königreich Baiern von dem Appellationsgerichts-Vicepräsidenten v. Spies.

1. Theil. Erlangen, Palm und Enke, 1842. XII. u. 283. S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{3}$ Thlr.)

Diese Schrift, deren Fortsetzung durch die erfolgte Beschlagnahme des ersten Theils von Seiten der bairischen Regierung gehemmt und durch den bald nachher eingetretnen Tod des Verf. ganz beseitigt worden ist, bietet einer Recension oder auch nur Anzeige eine gewisse Schwierigkeit dar, weil der Verf. gänzlich unterlassen hat, den Standpunkt zu bezeichnen, von dem er bei der Ausarbeitung

Digitized by Google

ausgegangen ist, während dieser doch bei einem Werke der Art sehr verschieden seyn kann, und für die Beurtheilung maassgebend wird. Statt einer Vorrede ist der Schrift die Rede vorgedruckt, welche Feuerbach als Appellationsgerichtspräsident bei Beeidigung des Justizpersonals auf die Verfassungsurkunde am 27. Mai 1818. gehalten hat. Das beweist nur, dass der Verf. die warme Anhänglichkeit an die Verfassung theilt, welche diese Rede athmet, so wie sich diese auch in der Schrift selbst überall kund giebt. Ob aber der Verf. eine populäre Erläuterung des Gesetzes für jeden Staatsbürger, oder einen streng wissenschaftlichen Commentar schreiben, ob er das geltende Recht nur darstellen, oder zugleich oder vorzugsweise kritisiren und so für dessen Fortbildung vorarbeiten wollte, dass sagt er uns nirgends, und auch die Ausführung lässt es mit Bestimmtheit nicht erkennen. Die Schrift enthält nämlich alle diese Elemente, aber in so bunter und ungleicher Mischung, dass es scheint, der Verf. habe sich die Verschiedenheit der hier möglichen Richtungen und die von ihm einzuhaltende überhaupt nicht klar und bestimmt vergegenwärtigt. Ref. hält diess für einen Hauptfehler der ganzen Arbeit, die im Einzelnen manches recht Gute enthält. Um als populäre Darstellung betrachtet werden zu können, enthält die Schrift zu viel juristische Technik, und zu viele sehr ins Einzelne gehende Untersuchungen, welche durchaus nur von einem wissenschaftlichen Standpunkte aus gemacht und verstanden werden können. Für einen wissenschaftlichen Commentar aber ist sie meist zu aphoristisch, und betrachtet die Verfassungsurkunde von 1818. zu isolirt, ohne gehörige Rücksicht auf die Zustände, die ihr vorausgegangen sind, und die sie erzeugt haben, sowie auf die Entwicklung des öffentlichen Rechtes seit 1818. Deshalb ist auch die Kritik, welche nach der kurzen Bemerkung über die Veranlassung der Schrift auf S. 1. als Hauptzweck des Verfs. betrachtet werden könnte, meist nur eine formelle und äusserliche, und verliert sich nicht selten in eine wortklauberische Bekrittlung der Redaktion des Gesetzes, z. B. auf S. 12. des Ausdruckes: „souverainer Staat", ohne dass angegeben wird, welcher Ausdruck statt dessen gebraucht werden sollte, auf S. 27. des Wortes: „Regierungsfolge", wofür der Verf. immer Thronfolge gesetzt wissen will, auf S. 191. des Satzes: „Findlinge folgen der Religion dessen, der das Kind aufgenommen hat," wo der Verf. meint, es könne sich fragen, ob hier aufnehmen so viel heisse, als finden, oder zur Erziehung zu sich nehmen. — Diese isolirte, und überwiegend logisch-formelle Betrachtungsweise erscheint übrigens als Folge des rechtsphilosophischen Standpunktes des Verfs., welcher ganz der des abstracten Naturrechtes und des Legismus ist, und von lebendig-organischer Rechtsbildung in geschichtlichem Zusammenhange keine Ahnung hat. Die Grundlage alles öffentlichen Rechts ist dem Verf. nach S. 16., 17. der wenigstens stillschweigend vorliegende Vertrag zwischen Regenten und Unterthanen, und nach S. 8. soll die Verf.-Urkunde, nachdem sie König und Volk beschworen haben, ein förmlicher Staatsvertrag geworden seyn. Demgemäss

Digitized by Google

wird auf S. 15. die Frage aufgestellt, ob, wenn eine der Bestimmungen, unter welchen der König eines oder das andere Recht auszuüben sich verpflichtet habe, an sich oder nach ihrem Umfange zweifelhaft sey, die Erklärung hierüber einschränkend oder ausdehnend zu erfolgen habe? Die Antwort lautet so: An und für sich sey es zwar den bestehenden Rechtsregeln gemäss, dass die Auslegung einschränkend erfolgen müsse, denn von Jedem, der sich eines Rechts begebe, sey zu vermuthen, dass dieses nicht weiter geschehen sey, als er ausdrücklich erklärt habe. Man müsse aber hier nicht von jenem civilrechtlichen Grundsatze, sondern von einem höhern Gesichtspunkte ausgehen. Der Zweck der ganzen Verf.-Urk. sey besage des Einganges derselben die festere Begründung des Gesammtwohls der Unterthanen, und wo also ganz klar sey, dass dieses durch eine einschränkende Erklärung gefährdet seyn würde, da werde sie auch nicht eintreten können. Ref. hält schon die Fragestellung für verfehlt, indem kein Gesetz vorzugsweise einschränkend oder ausdehnend, sondern Jedes nach seinem grammatischen, logischen und geschichtlichen Zusammenhange zu erklären ist; das Gesammtwohl der Unterthanen ist aber ein so vager und vieldeutiger Begriff, dass es sich zu einer Auslegungsregel nicht wohl eignet. — Was nun zuletzt das Einzelne anlangt, so erläutert der Verf. die Einleitungsworte und die vier ersten Titel der Verfassungsurkunde, welche allgemeine Bestimmungen geben und vom Könige, von der Thronfolge und Reichsverwesung, von dem Staatsgute, und von allgemeinen Rechten und Pflichten handeln, ferner die Beilagen I. bis III., über das Indigenat, über die äussern Verhältnisse in Bezug auf Religion und kirchliche Gesellschaften, und über die Freiheit der Presse und des Buchhandels, endlich die Anhänge I. u. II., zur II. Beilage, nämlich das die innern katholischen Kirchenangelegenheiten ordnende Concordat, und das Edict über die innern kirchlichen Angelegenheiten der protestantischen Gesammt-Gemeinde — alles dieses von Paragraph zu Paragraph. Gut behandelt ist dabei die Lehre von der Regentschaft, die Vergleichung des tit. III. vom Staatsgute mit der Fideicommisspragmatik von 1804., die Frage, ob Advokaten Staatsdiener sind, und die obgleich sehr kurze Erörterung der Pressgesetze. Dagegen sind die kirchlichen Angelegenheiten von einem allzu rationalistisch nüchternen, religiös-indifferenten und formalen Standpunkte aus untersucht, als dass die Vertheidigung der Rechte der protestantischen Kirche, welche der Verf. sich dabei zur Aufgabe gesetzt hat, nach der Art, wie sie geführt wird, sich des Beifalls der kirchlich gesinnten Protestanten erfreuen könnte. Der Kampf gegen die Ansprüche der römischen Curie auf Alleinherrschaft, der in unsern Tagen allerdings, und nicht blos in Baiern, wieder nothwendig geworden ist, muss mit andern Waffen geführt werden, als denen des Naturrechtes. Als Beleg hiefür mag es gelten, dass die Frage von der Kniebeugung der protestantischen Soldaten ohne alle Rücksicht auf die ausgezeichnete Schrift, welche darüber in Ulm erschienen ist, auf S. 227. ganz kurz, hauptsächlich

Digitized by Google

durch folgenden Satz abgethan wird: „So wenig, wenn im Staate ein heidnischer Gottesdienst geduldet wäre, irgend Jemandem zugemuthet werden kann, deren Götzenbildern solche Achtung zu erweisen, ebensowenig kann dieses hinsichtlich anderer Religionen geschehen.“ Solche, gelind gesagt, Ungezogenheiten können der Sache, die sie vertheidigen wollen, nur schaden. Ref. kann daher das Verbot der Schrift nicht als einen Verlust für die Wissenschaft des bairischen Staatsrechtes betrachten.

Ueber die Appellationen gegen das gerichtliche Verfahren in Civilrechtssachen,

nebst einigen andern juristisch-praktischen Aufsätzen, nach Königl. Sächs. Rechte, von **Friedr. Wilh. Käuffer**, Appellationsrath u. s. w. Zwickau, Laurentius, 1840. XVI. u. 169 S. gr. 8. ($1\frac{1}{3}$ Thlr.)

Dieses Werkchen enthält unter I. (S. 1. — 77.) die Grundsätze, welche die Interessenten und Richter bei den Rechtsmitteln gegen das Verfahren in streitigen und nicht streitigen Civilrechtssachen zu befolgen haben. Unter II. (S. 77 — 105.) sind die Rechtsmittel und Berichtserstattungen in Vormundssachen behandelt. Beigegeben sind unter III. und IV. interessante Rechtsfälle, in denen die Fragen entschieden werden: ob der Unterrichter verbunden sey, von den, auf einem Grundstücke haftenden, noch ungelöschten, im Kaufsaufsatze aber nicht angegebenen, Hypotheken ungefragt, also von Amtswegen, den Käufer vor der Kaufsconfirmation in Kenntniss zu setzen und bei dessen Unterlassung den daraus erwachsenden Schaden zu ersetzen (Num. III. S. 106 — 107.), und: welche Wirkung in Beziehung auf die Lehnsnahme von Nachlassgrundstücken der Erklärung eines Intestaterben, dass er von der Erbschaft sich lossage, beizulegen sey, wenn diese Erklärung in Folge einer Vereinigung mit den Miterben geschehe, nach derer von Letztern wegen seines Erbantheils aus der Verlassenschaft abzufinden und ganz oder theilweise zu entschädigen sei. (Num. IV. S. 128 — 140.). Die erste dieser beiden Fragen ist, was auch der Verf. billigt, bejaht worden und zwar ausser von zwei preuss. Spruchbehörden (der Juristenfacultät zu Halle und des ersten Civilsenats des Ober-Landesgerichtes zu Naumburg) auch von der Juristenfacultät zu Leipzig, dem Appellationsgericht zu Zwickau und dem vormaligen Landesjustizcollegium und dem Appellationsgericht zu Dresden. Die zweite Frage hat das Justizministerium dahin beantwortet, dass eine solche Erklärung, weil sie einen factischen Erbschaftsantritt voraussetze, dem Erklärenden nur seinen Miterben, nicht aber dritten Personen gegenüber seine Qualität als Erbe benehme. — Was nun die Aufsätze unter I. und II. anlangt, so hat dadurch der Verf. einem längst gefühlten Bedürfnisse der practischen Juristen auf sehr befriedigende Weise abgeholfen. Zu rügen ist jedoch der Mangel an einer übersichtlichen Anordnung des Stoffes, so dass man

Digitized by Google

ohne Einsicht der allerdings mit lobenswerther Vollständigkeit gefertigten Inhaltsangabe nicht weiss, wo man Etwas suchen soll: ferner die fast gänzliche Nichtbeachtung der einschlagenden Litteratur z. B. zu §. 9. der Abhandlung Gottschalk's über die appellable Summe in der Zeitschrift für Rechtspfl. und Verw. Bd. 3. S. 16. ff.; ferner auch, dass der Verf. sogar die gesetzlichen Beweisstellen anzugeben unterlassen hat, z.B.zum Schlusse des §. 20. S. 41. die Alt. Proz.Ordn. *tit.* 51. §. 1. zu S. 52. Z. 1. u. 2. die Alt. Proz. Ordn. *tit.* 38. §. 1. — Noch hat Ref., soweit ihm die Grenzen dieser Anzeige es gestatten, Folgendes zu erinnern: Note 28. S. 16. ist bemerkt; dass der Civilsenat des Ober-App.-Gerichts die Appellation gegen das Erkenntniss zweiter Instanz auch wegen der Kosten allein dann zulasse, wenn durch das zweite das erste reformirt worden sey nnd die Kosten mehr als 50 Thlr. betragen; dies ist wahr in so fern nämlich nicht blos die Kosten des vorigen Rechtsmittels ein Gegenstand der Beschwerde siad; denn hinsichtlich dieser hat das Ob.-App.-Gericht z. B. in Sachen Starke gegen Schulze (April 1843.) den Grundsatz ausgesprochen, dass ihretwegen allein eine weitere Appellation unstatthaft sei. — Zu den S. 42. angeführten Ausnahmsfällen, in denen schon nach älterem Rechte die Appellation keine Suspensivkraft haben soll, gehört unter andern auch der, im Mandat vom 4. Oct. 1828. §. 51. *sub a.* enthaltene, wenn nämlich gegen die richterlichen Anordnungen zu Abstellung der Beschwerden über Versperrung der Hutung durch Sömmerung appellirt wird.

Entstehung und Begründung der Predigerwahl in Schleswig-Holstein als protestantischer Norm. Eine kirchenrechtliche Abhandlung als Jubelschrift veröffentlicht von **A. L. J. Michelsen**, *Dr.* u. ord. Prof. a. d. U. zu Kiel. Kiel, Univ-Buchh., 1841. 24 S. gr. 8. (Geh. $\frac{5}{24}$ Thlr.)

Die vorl., dem Propst Claus Harms gewidmete Schrift ist ein nicht uninteressanter Beitrag znr Geschichte der Wahl der Pfarrer durch die Gemeinden. Der Verf. weist aus Urkunden die Verhältnisse vor der Reformation, insbesondre in Kiel, nach und zeigt dann, wie in den Stadtgemeinden und in dem Dithmarschen, dann aber auch in den schleswig-holsteinischen Amts- und Gutsdistricten das Wahlrecht sich entwickelte, hier insbesondre durch die Kirchenordg. v. 9. März 1542. nach welcher die Wahl unmittelbar der Gemeinde anheimgegeben ist. Nach der dänischen K.-O. dagegen, welche die Grundlage der erwähnten, bekanntlich unter Bugenhagens Mitwirkung zu Stande gekommenen K.-O. bildet, sollte die Wahl durch die Besten der Gemeinde, einen Ausschuss geschehen, eine Verfügung die im Jahr. 1542. dahin erläutert wurde, dass von den Kirchspielsleuten sieben Wahlmänner gewählt werden sollten. Diese Form der Wahl ist indessen in Dänemark und Norwegen, und auch in den schleswigschen Aemtern Hadersleben und Flensburg, in denen sie im J. 1634.

Digitized by Google

eingeführt wurde, nicht mehr üblich. Wir sind dem Verf. für diese Mittheilungen dankbar. Gewünscht aber hätten wir eine gründlichere Darlegung der Ansichten der Reformatoren, die als Grundlage nicht wohl entbehrt werden konnte. Was der Verf. in diesem Bezuge beibringt, ist völlig lückenhaft und darum ungenügend.

***Cours de droit civil**, suivant le Code français, par **M. Duranton**, Professeur de droit civil à la faculté de Paris, membre de la légion d'honneur. IV. Edition. 12. Vol.* Mannheim, Schwan und Götze, 1841. g. 8. (Geh. 32 Thlr.)

Wenn dieses Werk auch in den Ländern des französischen Rechts vielseitig gekannt, und benutzt ist, wenn es namentlich in Frankreich fast einer juristischen Bibel gleich gehalten wird, so dürfte es doch nicht am unrechten Platze sein, die Freunde der vergleichenden Jurisprudenz auch im weitern Kreise, auf diese besonders schöne und zweckmässige Ausgabe aufmerksam zu machen. Sie umfasst in 12 Bänden, von denen jeder ungefähr 500 Seiten stark ist, und in doppelten Columnen auf jeder Seite, eine reiche Masse von ebenso trefflich ausgewählten, als fein stylisirten Bemerkungen über das bürgerliche Recht. Die Methode ist im wesentlichen folgende. In Form eines Commentars, der sich nicht nur an die Titel, sondern auch an die einzelnen Artikel Schritt für Schritt anschliesst, wird zu jedem Rechtssatze eine Erläuterung gegeben, welche vom historischen Standpunkte, d. h. von den Bestimmungen des römischen Rechtes, des französischen Statutarrechtes ausgeht, dann die einschlägigen Stellen der Berathungen des gesetzgebenden Körpers anführt, hierauf die eigene Ansicht des Verfs. beifügt und begründet, und dabei die interessantesten Entscheidungen der Gerichtshöfe und namentlich des Cassationshofes einschaltet. Leicht kann man sich vorstellen, dass der Leser auf diesem Wege eine sehr vollständige Anschauung in jeder Lehre zu gewinnen vermag. Allein es hat dieses Buch, sowie fast alle Arbeiten französischer Juristen, in den Augen eines deutschen Gelehrten, trotz dieser weitläufigen Anlage, doch nur den Werth und die Bedeutung eines vorherrschend praktischen Werkes; es fehlt ihm der Leitstern, durch den allein ein Autor auf der Bahn der Wissenschaftlichkeit gehalten werden kann, nämlich ein an die Spitze gestelltes Princip nicht nur des äussern, sondern auch des innern Rechtes, aus welchem dann in harmonischer Entwickelung die obern Grundsätze einer jeden Einzellehre abfliessen sollen. Man erkennt in solchen Büchern wohl eine reiche Fundgrube von Kenntnissen; aber den philosophischen Geist, der sie durchdringen sollte, muss man schmerzlich vermissen. Hoffentlich wird auch in diesem Stücke in Frankreich bald eine bessere Erkenntniss Wurzel fassen.

L. v. Jagemann.

Digitized by Google

III. Berichte über akademische Schriften.

De crimine perjurii nonnullae meditationes. Diss. inaug. juridica quam ill. JCtorum ordinis auctoritate pro summis in u. j. honoribus rite capessendis d. XIV. m. Decembr. a. MDCCCXLIII. h. l. q. c. publice defendet **Frid. Aug. Herrmann**, *Dresdanus. Lipsiae typ. Staritzii, typ. acad.* 30 S. 4.

Nach einer Einleitung, in welcher der Verf. sich dafür erklärt, dass der Meineid zu den öffentlichen Verbrechen gerechnet werde, giebt er zuerst im *Caput I.* einen kurzen geschichtlichen Abriss desselben. Das zweite Capitel, welches die Ueberschrift führt: *Quaestiones nonnullae de perjurio controversae*, bespricht (S. 13—19.) folgende Fragen: *Juramenta cuinam praestanda sint, ut perjurii notio fundetur* (der Verf. erklärt sich für die im Sächs. C.-G.-B. angenommene Ansicht, nach welcher lediglich vorausgesetzt wird, dass vor einer öffentlichen Behörde geschworen worden sey); ferner: *Juramenta coram judice incompetente praestita*, (gegen die gewöhnliche Ansicht will der Verf. einen falschen Eid, der vor einem incompetenten Richter geleistet worden ist, vorausgesetzt, dass der Mangel an der Competenz nicht etwa gehoben worden ist oder noch gehoben werden kann, blos als Versuch bestraft wissen;) endlich: *Perjuria a personis ad testimonium dicendum inhabilibus praestita et consummatio perjurii* (in beiden Hinsichten wird blos die Bestimmung des Sächs. C.-G.-B. angeführt). Das dritte Capitel endlich handelt: *De probatione perjurii* (S. 19—30.). Zuerst wird der Beweis im Strafprocess kurz berührt, sodann von dem im Civilprocess ausführlich gesprochen. Hier gedenkt der Verf. der Principien des Römischen, des Deutschen und des Sächsischen Rechts über den Beweis des Meineids im Civilprocess überhaupt; dann beantwortet er die Frage, innerhalb welcher Zeit die Klage auf Rescission eines auf einen Meineid gegründeten Urtheils verjähre, dahin, dass die gewöhnliche Verjährungszeit eintrete; ferner untersucht er: in wie weit der Criminalbeweis des Meineids den Civilbeweis erleichtere, wobei er mit den gewöhnlichen Ansichten übereinstimmt, endlich erörtert er noch die Frage, welche Beweismittel zum Beweise des Meineids im Civilprocesse zulässig seyen. Hierbei führt er namentlich aus, dass der Beweis durch Zeugen auch gegen einen angetragenen Eid unstatthaft und der Eidesantrag gegen einen solchen Eid nicht blos im directen, sondern auch im indirecten Gegenbeweis zu verwerfen sey. — Die Abhandlung ist klar gedacht und geschrieben, und wenn auch nicht durch eigentlich gelehrte Untersuchungen sich auszeichnend, doch überall dadurch ansprechend, dass der Verf. ein gesundes Urtheil bethätigt.

Zu der Promotion des Verfs. war ein Progamm, verfasst vom Hofrath und Prof. *Dr.* Theod. Gust. Ludw. Marezoll, mit dem Titel:

Observationes ad legem Juliam de residuis. 10 S. 4.

erschienen. In demselben zeigt der Verf. theils, dass nicht blos Diejenigen, welche öffentliche Gelder unterschlagen und zu ihren Privatzwecken verwendet haben, sondern überhaupt Alle, welche öffentliche, zu gewissen Zwecken bestimmte Gelder zu denselben nicht verwenden, das *crimen de residuis* begehen, theils, dass dieses Verbrechen nicht blos von Kassenbeamten, sondern von einem Jeden verübt werden könne, welcher öffentliche Gelder ihrer Bestimmung ent-

Digitized by Google

zieht, sey er eine öffentliche oder eine Privatperson. Der letztere Punct wird sehr ausführlich behandelt und die Ansicht des Verfs. aus den Quellen vollständig gerechtfertigt. Er fügt am Schlusse noch einige Worte darüber hinzu, aus welchen Gründen heut zu Tage von den Vorschriften der *Lex Julia de residuis* ein so geringer practischer Gebrauch gemacht werde, und über die Art, in welcher das *crimen residui* in den neueren Strafgesetzbüchern behandelt wird.

De divortiis apud Romanos. Diss. quam consensu et auctoritate ill. JCtorum ordinis in alma Lit. Univ. Berolinensi Friderica Guilelma ad summos in u. j. honores rite capessendos defendet Albert. Frider. Berner Marchicus. Berolini, MDCCCXLII. typ. Weidlianis. 90 S. 8.

Das Thema, welches der Verf. sich zu dieser seiner Inauguralschrift gewählt hat, ist viel zu reichhaltig für eine solche, auch dann, wenn dieselbe, wie die vorliegende, den gewöhnlichen Umfang überschreitet. Es kann bei der Wahl eines Stoffs, welcher der Thatsachen so viele bietet und zu Zweifeln und Streitigkeiten so mannigfaltige Veranlassung bringt, nicht fehlen, dass der eine und der andere Punct obenhin und blos referirend behandelt wird, wie es für eine Probeschrift durchaus nicht passt, so dass es besser gewesen, wenn der einem solchen Puncte verstattete Raum dem übrigen Theile der Arbeit zu Gute gekommen wäre. So ist es auch hier. Die Vorschriften der christlichen Kaiser über die Ehescheidungen z. B., welche keineswegs so frei von zweifelhaften Stellen sind, wie der Verf. S. 79. vermeint, und deren Bearbeitung auch nach Wächter's Schrift eine Ausbeute gegeben haben würde, sind mit einer erstaunenswerthen Leichtfertigkeit auf 5 Seiten in der That blos erzählt, nicht erörtert, so dass man gewiss nichts eingebüsst hätte, wenn sie weggeblieben wären. Den grössten Fleiss hat der Verf. auf die Entwicklung des Rechts der ältesten Zeit verwendet und man folgt hier seinen Ausführungen, welche öfters siegreich gegen Klenze und Wächter gerichtet werden, mit um so grösserm Interesse, je lebendiger seine Darstellung ist. Eine sehr richtige, wenn auch nicht neue Bemerkung ist die, dass es eine Erfindung unserer Rechtshistoriker ist, wenn sie ein anderes Recht der Scheidung bei der sog. strengen, ein anderes bei der sog. laxen Ehe annehmen. Die Quellen enthalten nichts davon, wenn man nicht Ehe und Manus zusammenwirft. Bei der Ehescheidung des Carvilius Rega erklärt sich der Verf. zum Theil gegen v. Savigny, er wendet aber auch diesem Gegenstande zu wenig Aufmerksamkeit zu. Die Ansichten Anderer ausser Savigny hat er gar nicht beachtet; namentlich auch nicht die gegen den letzteren gerichtete Abhandlung oder vielmehr akademische Rede von F. V. Fritzsche, welche dem Lectionscatalog der Univ. Rostock für das Sommersemester 1835. vorgedruckt worden ist, deren Ref. hauptsächlich deshalb gedenkt, weil er sie bis jetzt von keinem einzigen Juristen berücksichtigt gefunden hat. Die Zeit von August bis auf die christlichen Kaiser ist wiederum vom Verf. mit entsprechender Ausführlichkeit und mit Sorgfalt behandelt. Sein Styl ist nicht rein, aber leicht und fliessend.

Digitized by Google

IV. Berichte über Zeitschriften.

Zeitschrift f. Rechtspflege u. Verwaltung zunächst f. d. Königr. Sachsen. Neue Folge. Herausg. von **Dr. Theod. Tauchnitz** u. **Wilh. Theod. Richter.** Bd. 3. [in 6 Heften.] Leipzig, B. Tauchnitz jun., 1843. 575 S. gr. 8. (geh. 3 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1843. S. 659. ff.]

Histor. u. exeget. Bemerkungen üb. die XXIII. der Churfürstl. Sächs. Decisionen v. J. 1746, Wie lange die exceptio non numeratae pecuniae opponirt werden könne? Von Dr. Gottschalk, Vice-Präsident d. O.-A.-G. u. w. 1. S. 1—20. Wie in den Erörterungen über einzelne Decisionen, welche der Verf. in frühern Bänden dieser Zeitsch. gegeben hat, geht er auch hier vom gemeinen Recht aus, betrachtet dann das in Sachsen vor der XXIII. Decision gültig gewesene Recht und erläutert zuletzt umständlich dieses Gesetz selbst.

Ueber die causa arresti. Vom A.-G.-Secr. v. Wagner in Dresden. 1. S. 21—37. Eine Beleuchtung und Entwicklung der Grundsätze des Sächs. Rechts, nach vorausgeschickter Bemerkung über das gemeine.

Ist ein Beweis für desert zu achten, welcher zwar nach dem Ablaufe der Frist eingereicht, vom Richter aber angenommen und vom Producten als ein rechtzeitig übergebener behandelt worden ist? Vom Stadtgerichtsactuarius Dr. Schmidt in Dresden. 1. S. 38—49. Der Verf. zeigt, dass das Mand. vom 1. April 1824, als welches nur von der Verlängerung der Nothfristen durch Compromiss handle, hier nicht anzuwenden, und sodann, dass die obige Frage zu verneinen sey.

Der Messwechsel zugleich in Bezug auf die bevorstehende Gesetzgebung. Vom Kramerdonsulenten Dr. Mothes in Leipzig. 1. S. 50—65. Es wird weitläuftig ausgeführt, dass der Messwechsel nicht, wie Treitschke ihn definirt, ein solcher, welcher in einer gewissen Messe zahlbar lautet, sondern ein solcher sey, welcher auf einer Messe zahlbar ist, so wie Bemerkungen gegen den Einert'schen Entwurf einer W.-O. für Sachsen aus dem Wesen des Messwechsels abgeleitet.

Kann derjenige, welcher sich bei einer Actiengesellschaft mit betheiligt hat, Schiedsrichter sein, wenn unter den Actionairen ein auf das Compagniegeschäft Bezug habender Streit durch ein Schiedsgericht beigelegt werden soll. Ein Rechtsfall, mitgeth. vom Domcapitular Dr. Fridertci sen. in Leipzig. 1. S. 66—71. Wurde in zweiter und dritter Instanz bejaht.

Ueber Wild, Wildschäden u. Abwehr des Wildes. Vom A.-G.-Präsident Dr. Beck in Leipzig. 2. S. 95—115. In Sachsen hat der Jagdleidende ein Recht auf Abwehr der jagdbaren Thiere von seinen Grundstücken und Ersatz des von ihnen angerichteten Schadens. Es ist aber diese Berechtigung nur auf das Wild d. h. auf Hirsche, Dammhirsche, Schweine und Rehe beschränkt, nicht auch auf Hasen auszudehnen. Das Wild darf aber nur von bebauten Ländereien, Feldern, Gärten und Weinbergen abgewehrt werden und zur Vergütung eignen sich nur die Beschädigungen, welche den auf Grundstücken dieser Art stehenden Früchten, Bäumen, Weinstöcken zugefügt worden sind. Auch darf der Jagdleidende sein Grundstück bei der Abwehr nicht überschreiten, muss sich dabei auch jeder absichtlichen Tödtung oder Beschädigung des Wildes enthalten. Hierüber sowie über die Personen, welche Schadensersatz fordern können und über die Art der Ausmittelung und Vergütung der Schäden verbreitet sich der Verf. ausführlich.

Beantwortung der Frage: welche Rechte stehen den oberlausitzischen Gerichtsherrschaften auf diejenigen Metalle, Fossilien u. s. w. zu, welche auf den ihren Unterthanen zugehörigen Fluren angetroffen werden? Vom O.-A.-R.

Digitized by Google

Nehrhoff v. Holderberg. 2. S. 116—120. Der Verf. bestreitet die Ansicht, dass ihnen Eigenthum zuzuschreiben sey.

Eisenbahnrecht. Vom Kramerconsulenten Dr. Motheg. 2. S. 121—156. Mittheilung eines schiedsrichterlichen Urtheils in Sachen der Leipzig-Dresdner gegen die Magdeburg-Cöthen-Halle-Leipziger Eisenbahngesellschaft, von dem Verf., dem K. Preuss. Justizrath Brunnemann und dem Ordinar. *Dr.* Schmid zu Jena, als Obmann.

Rechtliche Bedenken zu der Lehre von den Conservativhandlungen. Vom O.-A.-R. Dr. Hänel. 2. S. 157—178. Der Sächs. Gerichtsgebrauch verlangt, dass derjenige, welcher ein vor langer Zeit durch Vertrag erworbenes Recht, das die natürliche Freiheit Anderer beschränkt, behauptet, nachweise, dass dieses Recht auch wirklich bis auf die neuste Zeit in Ausübung geblieben, und zwar dergestalt, dass zwischen den einzelnen Handlungen der Ausübung niemals eine volle Verjährungszeit abgelaufen sey. Der Verf. bekämpft diese Ansicht, macht jedoch zuletzt mit Rücksicht auf das, was derselben zur Seite steht, den Vorschlag, dass man sich begnügen solle, den Nachweis einer oder einiger Besitzhandlungen aus der neusten Verjährungszeit zu verlangen.

Beiträge zur Lehre von der Adhäsion bei eingewandten Rechtsmitteln. Vom Dr. Fr. Oskar Schwarze. 3. S. 191—213. Der Verf. entwickelt die Grundsätze des Röm. und des heutigen gemeinen Civilprocesses und geht dann auf das Sächsische Recht über, für welches er folgende Sätze geltend macht: 1) Der Adhärent kann keine andern Theile des Erkenntnisses anfechten, als diejenigen, gegen welche die Appellation des Adhäsus gerichtet ist. 2) Die Adhäsion erlöscht unbedingt mit dem Verzichte auf die Appellation, gleichviel wann solcher erklärt wurde. Am Schlusse theilt er eine von diesen Ansichten abweichende Entscheidung des A.-G. zu Dresden mit.

Histor. u. exeget. Bemerkungen üb. die XXV. der Churf. Sächs. Decisionen v. J. 1746. Ob ein Schuldner sich einer Erbschaft oder sonst seines Rechts begeben möge? Vom Dr. Gottschalk, Vice-Präsident d. O.-A.-G. 3. S. 214—236.

Ueber die Unterbrechung der Klagenverjährung m. Rücksicht a. d. neuste gemeinrechtl. u. Sächs. Praxis. Vom Dr. Carl Edu. Pfotenhauer, Doc. d. R. an d. Univ. Halle-Wittenberg. 3. S. 237—268. 4. S. 287—308. Diese, als besondere Schrift in den Buchhandel gekommene Abhandlung ist in den Jahrb. 1843. S. 939. ff. angezeigt worden.

Kann ein Verwaltungsbeamter die Justizpflege und ihre Diener überwachen und beaufsichtigen? Vom Justizamtmann Brückner zu Rochlitz. 3. S. 269—279. Wird aus Gründen der Politik und des Rechts verneint, obwohl es in Sachsen Statt findet.

Sind die Handlungen im Prozesse, welche ein Bevollmächtigter nach dem Tode seines Auftraggebers ohne neue Vollmacht und ohne Ratihabition Seiten der Erben unternimmt, ungültig? Ein Commentar zu §. 1. Tit. 7. d. Erl. Proz.-Ord. u. §. 10. I. de mand. 3. 27. *Vom Stadtgerichtsactuar Dr. Schmidt in Dresden.* 4. S. 309—332. Der Verf. verneint diese Frage in einer sorgfältigen Ausführung aus dem gemeinen und dem Sächsischen Rechte.

Einige Bemerkungen über das Versprechen bei Gefängnisszwang. Vom Dr. Otto Kraft. 4. S. 333—344. Es wird gezeigt, dass ein solches Versprechen nach gemeinem Deutschen Recht und nach der Sächs. *Const.* 21. *P. II.* zulässig sey; die bei demselben geltenden Grundsätze werden erörtert und zur Erläuterung wird ein Rechtsfall nebst Entscheidungsgründen beigefügt.

Das Mandat v. 13. *Mai* 1831., *die Niederlassung von Ausländern im Königr. Sachsen, welche daselbst ein Gewerbe od. Handarbeit treiben wollen, und die von den Obrigkeiten und Gemeinden bei der Aufnahme in Obacht zu nehmenden Erfordernisse betreffend, nach seiner histor. Entstehung u. practischen Handhabung beleuchtet vom Ministerialsecretair Gust. Stelzner.* 4. S. 345—385.

Versuch einer Darstellung des Armenrechts im Prozesse, n. K. Sächs. Rechte. Vom A.-R. Ackermann zu Dresden. 5. S. 399—436. 6. S. 479—501. Aus dieser ausführlichen Besprechung der gesammten vom Armenrecht geltenden Grundsätze lässt sich nicht füglich ein Auszug geben.

Digitized by Google

Ueber das Holzungsrecht. Vom Justizamtmann Brückner zu Rochlitz. 5. S. 437—442. Mittheilung eines Rechtsstreits nebst Entscheidungen und deren Gründen zur Erläuterung der Lehre, insbesondere in Bezug auf den Umfang des Rechts.

Ist Anlagesteuer für eine erst neuerdings eingeführte Abgabe zu achten? und welchen Einfluss übt diese Frage auf privatrechtliche Verhältnisse aus? Beantwortet nach dem im Markgrafthume Oberlausitz geltenden besonderen Rechte vom O.-A.-R. Nehrhoff v. Holderberg. 5. S. 443—445.

Zur Geschichte des Leipziger Handelsgerichts. Vom Stadtgerichts-R. Hänsel zu Leipzig. 5. S. 446—454. Mittheilung der Ereignisse, welche der Entstehung dieses Gerichts unmittelbar vorhergegangen sind, und der Momente, unter welchen dasselbe entstanden ist, aus archivalischen Nachrichten.

Ueber den in Bankerottfällen zuständigen Criminalgerichtsstand und über die zum Verbrechen des betrügerischen Bankerotts erforderlichen Voraussetzungen. Vom Criminalrichter Rothe zu Leipzig. 5. S. 455—465. Mittheilung zweier Rechtsfälle mit Angabe der Entscheidungsgründe.

Die einzelnen Hefte enthalten noch interessante Präjudicien, Miscellen und das letzte giebt Register zu Bd. 1—8. der neuen Folge.

Erörterungen u. Abhandlungen aus d. Gebiete d. Hannoverschen Criminal-Rechts u. Criminal-Processes. Herausg. von C. F. E. A. v. Bothmer, K. Hannov. O.-A.-R. zu Celle, Ritter d. K. Guelphen-Ord. Bd. I. H. 2—4. Hannover, Hahn'sche Hofbuchh. 1842. f. 77—316 S. gr. 8. (Das Heft ¼ Thlr.)

Bereits im Jahrg. 1842. der Krit. Jahrbücher S. 1045. ist das erste Heft des erwähnten Werkes angezeigt und bemerklich gemacht worden, dass dasselbe den Charakter einer Zeitschrift an sich trage. Ref. freut sich über den raschen Fortgang des Unternehmens, fühlt sich gedrungen, dem Herausg. für seine grosse Thätigkeit im Namen der Wissenschaft Dank zu sagen und wiederholt sein bereits früher ausgesprochenes Urtheil, dass insbesondere bei der Verwandtschaft, in welcher die neueren Strafgesetzgebungen zu einander stehen, diese Zeitschrift auch über die Gränzen des Königreichs Hannover hinaus volle Beachtung verdiene. Dieser Bericht wird sich nur über die drei letzten Hefte zu erstrecken haben.

Ueber das Bedürfniss einer verbesserten Anweisung für die Criminal-Instruenten. Vom Dr. d. R. Mejer zu Clausthal. I. 2. S. 77—98. Der Verf. stellt den wenigen Punkten, auf welche nach der früheren Gesetzgebung der erkennende Richter zu achten hatte, eine grosse Reihe von Umständen entgegen, auf die nach dem neuen Criminalgesetze der Richter sein Augenmerk zu richten hat, und führt diesen Gegenstand „in seiner ganzen täglich praktischen Breite und Tiefe" vor. Die Strafbestimmungen des neuen Gesetzes fordern mit unumgänglicher Nothwendigkeit die Veranschaulichung der Individualität und Gesammtlage des Inculpaten in den Instructionsacten. Um zu diesem Zwecke zu gelangen, bedarf es eines Generalinstructoriums, das ganz ins Einzelne geht und den Instruenten eine unausweisliche Befolgung anbefiehlt, welches denselben es gleichsam unmöglich macht, über eine dem Richter wichtige Frage nach der Individualität des Verbrechers oder Angeschuldigten wegzuhüpfen. Um dieses Ziel zu erreichen, soll erforderlich sein ein motivirtes allgemeines Instructorium, ein verbessertes Schema zur Charakteristik, eine Vorschrift wegen verbesserter obrigkeitlicher und Pastoralzeugnisse, über welche drei Punkte der Verf. sich näher verbreitet.

Vom Diebstahle. Vom Herausgeber. I. 2. S. 99—143. Der sehr interessante Aufsatz enthält eine grosse Reihe von Betrachtungen, die einzeln hier nicht aufgeführt werden können.

Digitized by Google

Ueber die zur Bestrafung der Dienst-Verletzungen öffentlicher Beamten erforderliche Veranlassung oder Genehmigung der zuständigen Behörde. Vom Herausgeber. I. 2. S. 144—160. Die Abhandlung beschäftigt sich hauptsächlich mit der Auflösung eines anscheinenden Widerspruchs zwischen dem Art. 340. des Crim.-Gesetzb. und dem §. 3. des Gesetzes vom 8. Sept. 1840., das Verfahren in Criminalsachen betreffend, daneben Erörterung über das in Justizsachen den obern Justiz-Behörden zustehende volle Aufsichtsrecht über die ihnen nachgesetzten Behörden.

Ueber die Beleidigung der Amtsehre. Vom Dr. j. Bueren zu Aschendorf. I. 3. S. 154—164. Der Verf. beschäftigt sich besonders mit dem Ausdrucke einer „in Beziehung auf d. Amt" zugefügten Beleidigung, erschöpft aber den Gegenstand auf keine Weise.

Zum Art. 349. Nr. 1. des Criminalgesetzbuchs. Vom Justizrath Grisebach in Aurich. I. 3. S. 165—171. Die angezogene, für den Zusammenfluss mehrerer Diebstähle, Unterschlagungen und Betrügereien eine besondere Bestimmung enthaltende Vorschrift ist auch auf das fortgesetzte Verbrechen zu beziehen.

Erörterung einiger Fragen in Beziehung auf das Verbrechen des Kindesmordes. Vom Herausgeber. I. 3. S. 172—192. 1) Ueber das Erforderniss heimlicher und hülfloser Niederkunft. — 2) Setzt die Anwendung der im Eingange des Art. 234. des Cr.-Gesetzb. für den Kindesmord gedrohten 10- bis 20jährigen Kettenstrafe voraus, dass der Entschluss zur That schon vor der Geburt des Kindes gefasst sei; oder muss das Gegentheil mindestens wahrscheinlich gemacht sein, um das Hinabgehen unter das *minimum* jener Strafe zu begründen. — 3) Ist der Tod des Kindes zuzurechnen, wenn sie in der Absicht, das Kind zu tödten, heimlich und hülflos geboren hat. — 4) Kann ein Kindesmord an einem Kinde begangen werden, welches aus dem Ehebruche einer Ehefrau entsprossen ist?

Bemerkungen zu den Art. 88. 89. und 90. des Cr.-Gesetzb., die Verjährung der Verb. betreffend. Vom Herausgeber. I. 3. S. 193—211. Der Verf. analysirt unter I—IV. die Erfordernisse der Verjährung nach dem Criminalgesetzbuche und schliesst hieran Betrachtungen über Unterbrechung und Wirkung der Verjährung.

Von dem Erkenntnisse über Nichtigkeits-Beschwerden in Criminalsachen. Vom Herausgeber. I. 3. S. 212—218. Nach dem neuesten Gesetze über das Strafverfahren zerfallen in Betracht ihres Einflusses auf den Richterspruch die Nichtigkeiten in zwei Classen; es wird untersucht, in welche Classe die einzelnen im Gesetze allgemein aufgezählten Nichtigkeitsgründe gehören.

Der Fortgang eines Criminalverfahrens, dessen Einleitung durch den Antrag der Betheiligten bedingt ist, wird durch die Zurücknahme dieses Antrages nicht gehemmt. Vom Herausgeber. I. 3. S. 219—225.

Kürzere Aufsätze und Bemerkungen. Vom Herausgeber. I. 3. S. 226—236. 1) Auf die Fälle ausgezeichneter Unterschlagung (Art. 307.) finden auch die im dritten Absatze des Art. 289. enthaltenen Bestimmungen Anwendung. — 2) Von der Wiederaufnahme der Untersuchung im Fall neu entdeckter Verbrechen. — 3) Nicht unbedingt der Eigenthümer, sondern unter Umständen auch der Inhaber *(detentor)* der gestohlenen Sache, ist als der Bestohlene anzusehen. — 4) Vom ausgezeichneten Diebstahle zweiter Classe, der in unbewohnten Gebäuden begangen wird. — 5) Vom Diebstahle an Strandgütern.

Ueber Beleidigung der Amtsehre nach den Bestimmungen des Cr.-Gesetzb. für das Königreich Hannover. Vom Dr.-Leonhardt zu Hannover. I. 4. S. 237—248. Der Verf. untersucht zuvörderst, wie das Gesetz den Begriff der Verbrechens der beleidigten Amtsehre aufgefasst und ihn in seinen Consequenzen entwickelt hat und schliesst hieran die Begründung zweier Behauptungen, einmal, dass die Beleidigung der Amtsehre, an sich, nie eine Verletzung des das Amt bekleidenden Individuums, als einer selbständigen Persönlichkeit enthalte, zweitens, dass die Ehrenkränkung des Beamten, als einer selbständigen Persönlichkeit, an sich, nie das Verbrechen der beleidigten Amtsehre involvire.

Digitized by Google

Einzelnes über das Verbrechen der Tödtung und dessen verschiedene Arten. Vom Herausgeber. I. 4. S. 349—270. An die Feststellung der Erfordernisse des Gattungsbegriffs der Tödtung werden Betrachtungen geknüpft, über Mord, Todtschlag, Tödtung in Raufhändeln.

Zu den Paragraphen 17. bis 20. des Gesetzes vom 8. September 1840., das gerichtliche Verfahren in Criminalsachen betreffend. Vom Herausgeber. I. 4. S. 271—291. Durch einen Rechtsfall veranlasste höchst wertbvolle Betrachtungen über den Beweis des objectiven Thatbestandes durch Geständniss des Angeschuldigten.

Von der Wiederaufnahme der Untersuchung im Falle neu entdeckter Verbrechen und von dem dazu competenten Gerichte. I. 4. S. 292—301.

Kürzere Aufsätze und Bemerkungen. Vom Herausgeber. I. 4. S. 302—316. 1) Das heimliche und listige Verschaffen der rechten Schlüssel behuf Verübung eines Diebstahls. — 2) Ueber die Auslegung des dritten Absatzes im Art. 143. des Crim.-Gesetzb. — 3) Nach stattgefundenem Gebrauche der Appellation oder der weiteren Vertheidigung kann der Nichtigkeits-Beschwerde auch mittelst eines Restitutionsgesuchs der Zugang nicht gehahnt werden. — 4) Die Ausnahmsweise verstattete, auf neu entdeckte Gründe zu bauende Nichtigkeits-Beschwerde ist ausgeschlossen, sobald eine Unterwerfung unter das Erkenntniss erfolgt ist. — 5) Bemerkung zu Abschnitt III. Nr. 1. der Taxe der Processkosten in Criminalsachen. — 6) Nach welchen Grundsätzen ist ein zwiefach ausgezeichneter Diebstahl zweiter Classe zu strafen, wenn die eine Auszeichnung unter die Strafbestimmung des Art. 293. Absatz 2., die andere unter den Art. 295. fällt? — 7) Liegt ein ausgezeichneter Diebstahl zweiter Classe vor, wenn eine nur zugebundene Thür gewaltsam aufgerissen ist.

Archiv für die Praxis des gesammten im Gherzogth. Oldenburg geltenden Rechts. Herausg. von Dr. G. C. Grosskopff, Obergerichtsadv. E. Ruhstrat, Canzleisecretair. R. v. Steun, Canzleisecretair. 1. Bdes. 2. u. 3. Heft. Oldenburg, Schulze'sche Buchh., 1843. 1844. 133—400 S. gr. 8. (geh. 1 Thlr.)

Diese Zeitschrift, über deren im vor. Jahre erschienenes erstes Heft die Jahrb. 1843. S. 569. f. berichtet haben, liegt jetzt bereits in ihrem ersten Bande vollendet vor uns. Es war also keine Täuschung, wenn eine lebhafte Theilnahme an diesem Tüchtiges schon gewährenden und versprechenden Unternehmen erwartet wurde. Dieser Theilnahme entspricht das rasche Erscheinen der einzelnen Hefte. Ein reiches Material strömt den Redactoren zu, ein Zeichen, dass viel geistiger Stoff vorhanden war und dass zur gelegenen Zeit dieser Sammelplatz für denselben eröffnet wurde. — Auch die vorliegenden zwei Hefte, zu deren Anzeige wir jetzt übergehen, enthalten des Gediegenen gar Manches, insbesondere auch über solche Rechtsfragen, welche ein gemeinrechtliches Interesse gewähren.

XI. *Zur Lehre von der exceptio rei judicatae.* 2. S. 133—137. Ein Rechtsfall, in welchem die *exc. rei jud.* gegen eine dingliche Klage, die auf einen anderen besonderen Grund des Befugnisses, als die frühere, gestützt war, nach *L.* 11. §. 2. *D. h. t. XLIV.* 2. verworfen wurde. Man erfährt nicht, von welchem Gericht.

XII. *Ueber das Recht der Armen-Cassen, die an Arme verabreichten Unterstützungen zurückzufordern, wenn letztere später zu Vermögen gelangen. Vom Hofrath C. D. v. Buttel, Mitglied der Justiz-Canzlei in Oldenburg.* 2. S. 138—141. Der Verf. stellt dieses Recht in Abrede.

XIII. *Einige Bemerkungen über die Aufnahme von Urkunden. Vom Canzleisecretair v. Steun in Oldenburg.* 2. S. 142—147. Der Verf. erklärt sich gegen die gewöhnlichen Formulare und vielmehr dafür, dass man sich nach Kenntniss der Absicht der Parteien mit dem von ihnen zu verabredenden Rechtsverhältniss

Digitized by Google

zuerst in *thesi* bekannt mache und dann die Erfordernisse desselben in angemessenen Vortrag bringe. Er erläutert dies durch Beispiele, von Kaufcontract und Cession entlehnt.

XIV. *Die Rechtsfähigkeit der minderjährigen Ehefrau, welche mit ihrem grossjährigen Ehemanne in Gütterverhältnissen nach der Regel: „längst Leib, längst Gut" lebt.* 2. S. 148—161. Zwei Rechtsfälle mit Entscheidungen der Justiz-Canzlei des O.-A.-G. zu Oldenburg nebst deren Gründen.

XV. *Giebt es nach dem Oldenburg. Straf-Gesetzbuche eine strafbare Beihülfe aus Fahrlässigkeit, namentlich beim Verbrechen des Meineids?* 2. S. 162—167. Wird verneint.

XVI. *Ueber Diebstahl mittelst Einbruchs. (Nach Entscheidungsgründen des Oberz. O.-A.-G. in Oldenburg in Untersuchungs-Sachen. B. 66. 1840.)* 2. S. 168—172. Der Einbruch muss lediglich zum Zweck der Entwendung geschehen seyn.

XVII. *Wie ist die Strafbestimmung im Schlusssatze des §. 22. des Steuer-Gesetzes v. 18. Juli 1836. zu verstehen? — Vom Hofrath C. D. v. Buttel.* 2. S. 173—177.

XVIII. *Ueber restitutio contra rem judicatam nach Oldenburg. Particularrechte.* 2. S. 178—184. Dasselbe kennt eine Rest. nur aus den Römischrechtlichen Gründen, nicht aber die *rest. ex capite novorum.*

XIX. *Kann ein von der Theorie aufgestelltes Rechtsprincip je Gewohnheitsrecht werden? Von Landger.-Ass. v. Beaulieu-Marconnay zu Ovelgönne.* 2. S. 185—189. Wird verneint; mit Anwendung auf einen Rechtsfall recht gut ausgeführt.

XX. *Haftet das gemeinsame Ehevermögen nach Münsterschem Eherechte auch für die nur in der Person des einen Ehegatten begründeten obligationes ex lege vel ex delicto? Vor Hofrath C. D. v. Buttel.* 2. S. 190. f. Wird verneint.

XXI. *Werden Eltern durch die Absichtlichtung der Kinder nach der Münsterschen Polizei-Ordnung ihrer allgemeinen Alimentationspflicht enthoben? Von demselben.* S. 192. f. Wird verneint.

XXII. *Ueber l. 17. C. de fide instrumentorum.* 2. S. 194—206. Mittheilung aus sehr ausführlichen Entscheidungsgründen des O.-A.-G. zu Oldenburg. Dasselbe stellt folgende Sätze auf: I. Ist die Verabredung der Schrift nach der Perfection des betreffenden Vertrages erfolgt, so wird dadurch an der bereits eingetretenen Klagbarkeit desselben nichts geändert. II. Ist jene Verabredung vor der Perfection des Vertrages ausdrücklich oder stillschweigend erfolgt, so ist im Zweifel stets anzunehmen, dass es nicht die Absicht der Contrahenten gewesen sei, die Schrift nur als Beweismittel gelten zu lassen. Der Contract ist hier daher nicht vor Errichtung der Schrift wirksam. — Gegen diese *praesumtio juris* ist jedoch der Gegenbeweis zulässig, dass nach Absicht der Parteien die Schrift nur als Beweismittel gelten solle. — Ob der Contract bereits perfect war, als die Errichtung der Schrift verabredet wurde, und ob nicht etwa diese letzte Verabredung als integrirender Theil des Contracts anzusehen sei, ist dabei dann lediglich *quaestio facti*, deren Entscheidung manchmal freilich schwierig sein mag, was aber der Richtigkeit obiger Unterscheidung keinen Eintrag thun kann. Lässt diese *quaestio* sich nach den von den Parteien vorgetragenen Thatsachen nicht sofort definitiv entscheiden, so versteht sich von selbst, dass derjenige, welcher sich auf die vor Verabredung der Schrift eingetretene Perfection beruft, dieselbe beweisen muss.

XXIII. *Der Grunderbe u. die Abfindlinge. Vom Geh. Hofr. Schloifer II. in Oldenburg.* 2. S. 207—260. 3. S. 261—269. 1. Ist der Grunderbe, als solcher, als wirklicher Erbe zu betrachten? Er ist der alleinige wahre Erbe. 2. Kann der Erblasser Schulden auf die geschlossene Stelle legen? Nein. 3. Kann der Grunderbe auch dann einen sog. *fundus instructus* in Anspruch nehmen, wenn der Erblasser einen solchen nicht nachgelassen hat? Nein. 4. Können bei einer und derselben geschlossenen Stelle zwei oder mehrere Grunderben vorkommen? Wird bejaht. 5. Gehören alle Activforderungen zu dem ausser der Stelle vorhandenen Vermögen, oder kann der Grunderbe unter Umständen eine Forderung

Digitized by Google

gewissermassen als *praecipuum* oder *annexum* der geschlossenen Stelle in Anspruch nehmen? Es wird das Erstere angenommen. 6. Wer ist der Grunderbe? Unter Kindern gehen die Söhne den Töchtern, unter mehreren desselben Geschlechts bald der jüngere bald der ältere vor. Sind andere Erben, als Kinder, mit diesen, z. B. Enkel, oder allein vorhanden, so entscheidet die Röm. Erbfolgeordnung. 7. Abermalige Abändung. 8. Wahl eines Grunderben. 9. Pflichttheilsrechte. 10. Anschlag bereits abgefundener Kinder. 11. Berücksichtigung nach dem Erblasser, aber vor der Erbtheilung verstorbener Kinder. — Zuletzt verbreitet sich der Verf. über die Aufgabe der Gesetzgebung in diesem vielbestrittenen Rechtstheile.

XXIV. *Erörterungen der wichtigsten Streitfragen aus dem Stad- und Butjadinger-Landrechte. Nach den Entscheidungen der Gerichte zusammengestellt vom Canzleisecr. v. Steun in Oldenburg.* 3. S. 270—307. 1. Bemerkungen über den Begriff des Successionsrechts in Erbgüter nach Butjadinger Landrecht. 2. Ein Grundstück wird durch einmalige Vererbung *ab intestato* Stammgut; die Stammerben brauchen nicht Descendenten des ersten Erwerbers zu sein. 3. Wird ein Immobile, welches der Inhaber dem nächsten Intestaterben durch Testament vermacht, dadurch zum Erbgut? Es ist auf die Absicht des Testators zu sehen. 4. Collision des Intestaterbrechts mit dem Fallrechte. 5. Auch hinsichtlich der Stammgüter findet eine Beschränkung auf den Pflichttheil statt. Berechnung des Pflichttheils. 6. Darf der Besitzer eines Stammguts im Stad- und Butjadingerlande dasselbe im Testamente zum Nachtheil des Stammerben, ausser den 20 resp. 30 pCt. Legaten, noch mit einem Niessbrauche beschweren? Wird bejaht. 7. Ueber das im Stad- und Butjadingerlande vorkommende Grunderbrecht. 8. Die Bedeutung des s. g. Sitzes. 9. Die im Art. 51. des St. u. B. L.-R. vorgeschriebene Theilung des Nachlasses unter Söhnen und Töchtern nach dem Verhältniss von 3:2 gilt für alle Classen der Intestaterben. 10. Besondere Verpflichtungen des Niessbrauchers nach d. Art. 5. 33. u. 69. d. St. u. B. L.-R. 11. Der Beweis der Illation nach d. Verord. v. 21. Aug. 1782. u. 28. Juli 1784.

XXV. *Gelegentliches aus der richterlichen Praxis. Vom Hofrath C. D. v. Buttel.* 3. S. 308. 1. Strafschärfungen. 2. Untersuchungskosten. 3. Der richtige Takt in Ermittelung des Strafmasses. 4. Es thut Noth, dass der urtheilende Richter die Angeklagten mit eigenen Augen zu sehen bekommt. 5. Wie bei der Konstruktion des Indizienbeweises dem Gesetze Genüge gethan wird. 6. Verzicht auf das eingelegte Rechtsmittel der weiteren Vertheidigung oder der Revision. 7. Kann ein gesprochenes Civilstraferkenntniss von Amtswegen aus dem Grunde umgestossen werden, weil angeblich der Thatbestand eines Verbrechens vorliegt? 8. Heiligt der Eid seinen Mann oder der Mann seinen Eid? 9. Unstatthafte Vorbehalte. 10. Misbrauch in Erzwingung des Eides. 11. Abschaffung von Gesetzen durch Nichtgebrauch u. die Verordn. f. Butjadingen v. 21. Aug. 1782. u. 28. Juli 1784. 12. Inwiefern der Tod die Rechte der Brautleute tilgt? 13. Eheversprechen „*in flagranti amore.*“ 14. Das Ansinnen an Vormünder, amtseidlich zu versichern, dass sie keine Pupillengelder in eigenen Nutzen verwendet haben.

XXVI. *Ueber unser Hypothekenwesen und dessen etwaige Verbesserung durch Einführung eines dem Preussischen Landrechte nachgebildeten Systemes. Vom Geh. Hofrathe Schloifer II. in Oldenburg.* 3. S. 339—380. Nach dem Oldenburg. Recht wird das Pfandrecht nur auf den Namen des Verpfänders eingetragen. Man kann also aus den Hypothekenbüchern weder ersehen, was für Vermögen der Schuldner besitzt und ob er Eigenthümer derjenigen Immobilien ist, die er im Besitze hat, noch welche Hypotheken auf dem Vermögen haften; denn nur darüber geben sie Aufschluss, welche Hypotheken auf den Namen desjenigen eingetragen sind, dem man gegen Pfandbestellung creditiren will, nicht aber darüber, ob von Erblassern oder anderen Vorbesitzern dieses Vermögens nicht etwa Hypotheken bewilligt und gegen diese ingrossirt sind. Daher schlägt der Verf. vor, dass man Hypothekenbücher anlege, worin die Grundstücke selbst verzeichnet sind, die verpfändet werden, und die Eintragung der Hypotheken dann auf diese Grundstücke selbst geschieht, nicht auf den Namen des Verpfänders, und dass damit zugleich eine Einrichtung verbunden werde, es erkennbar

Digitized by Google

zu machen, wer Eigenthümer des Grundstücks ist, welches verpfändet werden soll. Er zeigt nun in diesem Aufsatze sehr klar und einsichtsvoll, was zur ersten Einrichtung solcher neuen Hypothekenbücher geschehen müsse, und was demnächst zur Fortführung derselben erforderlich seyn werde. (Fortsetzung folgt.)

XXVII. *Was sind herrschaftliche oder geschlossene Stellen im Sinne der jüngsten Brautschatzverordnung? Vom Geh. R. u. O.-A.-G.-Präsid. Dr. Runde in Oldenburg.* 3. S. 381—388.

XXVIII. *Ueber fahrlässige Hülfleistung u. Begünstigung. Vom Canzlei-Assessor Lehmann in Oldenburg.* 3. S. 389—393. Der Verf. erklärt sich gegen diese Begriffe, mit Rücksicht auf das Oldenb. St. G. B. Art. 58. 79. u. 90.

XXIX. *Erörterung einiger in der neuesten Zeit vorgekommenen Rechtsfragen aus dem Butjadinger Landrechte. Vom Advok. Cäsar in Ovelgönne.* 3. S. 394—400. 1. Kann die Klage wegen Herausgabe des Stammgutsnachlasses vom Stammerben beim *forum rei sitae* gegen den in einem andern Gerichtsbezirke wohnenden Testamenterben angestellt werden? Ja. 2. Wenn über die von einem Ehegatten in die Ehe gebrachten Erb- oder Stammgüter nicht ein vorschriftmässiges Inventarium errichtet worden ist, können solche alsdann nach dem Tode desselben von dessen Stammerben zurückgefordert werden? Ja. 3. Muss der Stammerbe, welcher Grundstücke als Stammgüter in Anspruch nimmt, wenn der Besitzer derselben die Stammgutsqualität bestreitet, beweisen, dass solche *ab intestato* vererbt worden sind? Nein; der Gegner muss die von ihm behauptete Errichtung eines Testaments beweisen. 4. Wenn Eltern in einer unter ihren Kindern vorgenommenen Erbtheilung dem einen Kinde von ihnen erworbene Grundstücke zugewandt haben, sind dieselben in den Händen dieses Kindes als Stammgüter anzusehen? Ja.

V. Nachweisungen von Recensionen.

Das christliche Staatsprinzip. Zweite ganz neu umgestaltete Auflage des Versuches, die Staatswissenschaft auf eine unwandelbare Grundlage festzustellen. Von **Anton** Edlen **v. Krauss**, k. österr. wirkl. Hofrathe u. s. w. Wien, Braumüller u. Seidel in Commiss., 1842. XX u. 396 S. gr. 8. (geh. 2 Thlr.)

Deutsches Staatsarchiv. Bd. 4. S. 280—296.

„Es ist eine merkwürdige Erscheinung der Zeit, dass, während die politischen Schriftsteller des jetzigen Jahrzehnts, namentlich die jüngeren deutschen politischen Literaten, in der Hauptsache der neuesten Mythenansicht über die christliche Religion folgen, mindestens, bei Construirung des Staates nach ihren Principien, die Religion links liegen lassen, auf Ein Mal zugleich mehrere Schriftsteller auftreten, welche die Nothwendigkeit der Uebereinstimmung der Staatsprincipien mit der christlichen Religion, die Nothwendigkeit der Basirung der Ersteren auf die Letztere zur Aufgabe ihrer wissenschaftlichen Forschungen machen. Wir deuten hierbei nicht allein auf diejenigen Schriftsteller, welche, wie Stahl, die Wiederherstellung der alten protestantischen Verfassungslehre, gemildert, berichtigt, gründlicher und systematischer aufgefasst durch die mit dem Fortgange der Zeit uns gewordenen wissenschaftlichen Ergebnisse, zum Ziel ihres Strebens machen, oder im ganz entgegengesetzten Geiste, wie Klee, ein Verfassungssystem entwerfen, dessen Basis die landesherrliche Kirchengs-

Digitized by Google

walt ist, in welcher die von Gott eingesetzten individuellen Lebensordnungen des Staats und der Kirche zu einem Ganzen vereinigt werden. Denn diese Schriftsteller haben schon das Verhältniss von Kirche und Staat ganz besonders vor Augen. Wir denken hier vielmehr an solche Schriftsteller, welche, wie ein neuerer anonymer Autor (Europa's bevorstehende polit. Verwesung u. s. w. Als nothwendige Folge der Nichtübereinstimmung aller bisherigen Staatshaushaltungen mit der göttlichen Staatslehre. Aarau, 1842.), in dem Mangel der Uebereinstimmung unserer staatswissenschaftlichen Grundsätze mit denen der christlichen Religion die Ursache der mehrsten traurigen Erscheinungen im jetzigen Staatsleben finden. Zu dieser Classe von Schriftstellern gehört auch der Verf. des vorlieg. Werkes, wiewol mit dem Unterschiede, dass er nicht, wie jener *Anonymus*, bei der Richtung des vergangenen Jahrhunderts stehen geblieben ist, sondern, in der Fortbildung seiner Ideen bis in die neuesten Zeiten fortschreitend, die Früchte seiner ausgebreiteten Belesenheit und Gelehrsamkeit uns in diesem Geist und Sinne spendet." Die Recension giebt nach diesem Anfange einen Auszug aus dem Schlusse des Werks, um dessen Tendenz zu charakterisiren, und fügt dann das Urtheil hinzu: „dass das Werk denjenigen, welche für das Wesen des Christenthums und das Princip der christlichen Liebe einen so begeistert, wie unser Verf. sind, eine erfreuliche Erscheinung und eine belehrende, die aufgefasste Ansicht durch viele, besonders biblische Belegstellen befestigende und durch die lebhafte und kräftige Sprache belebende Lectüre gewähren wird." Es folgt noch ein Auszug mit einigen aphoristischen Bemerkungen des Rec. (Rec.: Buddeus.)

Die ständische Monarchie. Versuch einer staatsrechtlich-histor. Begründung des Princips des Stände-Wesens in der heutigen Monarchie, mit besonderer Bezugnahme auf Preussen u. Deutschland. Berlin, Posen u. Bromberg, Mittler, 1842. 35 S. gr. 8. (geh. ¼ Thlr.)

Deutsche Jahrbücher. November 1842. Nr. 282. 283. S. 1126—1131.

Nach einer Einleitung über die Verfassungsfrage in Preussen im Allgemeinen urtheilt der Rec. über dieses Buch: „Obgleich das Schriftchen nur ein Paar Bogen stark ist, so hat man doch Mühe, die trockne scholastische Vertheidigung der alleinseligmachenden Monarchie, nämlich der ständischen, hinunterzuwürgen. Der Verf. befindet sich ziemlich auf demselben Boden, der die rechte Seite der Hegel'schen Philosophie genannt wird. Derselbe wüste Charakter, dieselbe schwerfällige Dialektik, dieselben verwirrenden Bestimmungen. Und was ist das Endziel dieses überspeculativen Gehampels, dieser erhabnen und leeren Phrasen? Das Bestehende! Solch ein Denker hört mit dem Anfange auf; der Luftballon trägt ihn in die Höhe, so dass man ihn ganz aus den Augen verliert, und siehe da! nach einigen Stunden kommt der Mann ganz nüchtern und entleert nieder, auf einem Rübenfelde bei Teltow oder auf einem Haufen von schlimmster Beschaffenheit. Oder wenn Jemand gewaltige Anstalten macht und hohe Gerüste errichtet, um einen Lehmkoben zu bauen: thut nicht dasselbe ein „Philosoph", welcher im 19. Jahrhundert uns den Ständestaat im Schematismus der Gelahrtheit anpreisen will? Nach allen grossen Umwälzungen in den Geistern und Staaten sollen wir nun noch mit dem allerordinärsten Ständethum vorlieb nehmen? Das wäre blos ein durch Kategorieeneinschachtelung verstecktes Mittelalter. — Wenn ein unklarer Kopf Vergnügen findet, sich die Welt auf ganz aparte Weise zurechtzulegen, wenn Jemand sich den Staat der Neuzeit nicht anders als mit starrem Ständewesen vollkommen denken kann, so geht das im Grunde keinen Menschen weiter etwas an. Aber die Sache stellt sich dadurch ganz anders, dass der unerquickliche Ständestaat der grossen Mehrzahl der Staatmitglieder den ausgedehntesten Schaden verursacht, und dass die Phantasien eines einzelnen Kopfes zur Rechtfertigung und Vermehrung dieses Schadens beitragen können. Deshalb ist jeder, der Beruf in sich fühlt, verpflichtet, Staat und Volk gegen verkehrte Zumuthungen zu wahren. Wer keine Macht zu Thaten hat, diene

Digitized by Google

sich des Wortes.“ Es wird nun des Verfs. Theorie durchgemustert und streng beurtheilt. (Rec. Karl Nauwerck.)

Die Lehre von den Landständen n. gem. deut. Staatsrechte. Ein publicist. Versuch von A. F. Lemgo, Meyer'sche Hofbuchh., 1841. XII u. 135 S. 8. (geh. 1 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1843. S. 865. ff.)

1. Göttingische gel. Anzeigen. 88. Stück. Den 3. Junius 1843. S. 873—879.

„Es ist verdienstlich, über die positive Beschaffenheit eines so wichtigen Rechtsinstituts in einer leicht fasslichen Weise zu belehren, zumahl in einer Zeit, wo Viele über dieses Institut sprechen, ohne dasselbe mehr als höchst oberflächlich zu kennen. Allein es gehört diese Aufgabe zu den schwierigsten, da der, welcher in dieser Weise belehren will, seinen Stoff völlig beherrschen muss. Der Verf. dieser Broschüre erscheint leider nicht hinreichend befähigt, seine Aufgabe zu lösen. Zwar geht er sehr richtig von der Geschichte des Instituts der Landstände aus, aber einerseits fehlt dieser Geschichte die Erörterung einiger der wichtigsten Momente, z. B. des Einflusses des röm. Rechts, des ewigen Landfriedens, der Reformation, der Ausschüsse; andererseits hat dieselbe auf die dogmatische Darstellung einen höchst eigenthümlichen Einfluss geübt, den nämlich, dass darin nur auf die neueren Verfassungsurkunden Rücksicht genommen ist, gar nicht auf die Verfassungen, welche noch der älteren deut. Form treu geblieben sind. Das hängt mit einer sehr sonderbaren Auslegung des 13. Artikels der Bundesacte zusammen, ...“ Der Rec. verbreitet sich über und gegen diese Auslegung ausführlich, und fährt dann gegen das Ende der Recension fort: „Ref. kann sich der Vermuthung nicht erwehren, dass der Verf. wohl im Stillen die Hoffnung gehegt habe, er werde durch seine Auffassungsweise die Parteyen vereinigen können. Solche Hoffnungen sind eben so sanguinisch, als — der Wissenschaft unwürdig. Denn die Wissenschaft soll nicht Parteyen versöhnen, indem sie ihnen einen Gedanken hinreicht, der ihrem Streite eine andere Richtung gibt, sie soll die Wahrheit an den Tag bringen, und bey dieser Arbeit hängt aller Erfolg von dem Ernste und der Besonnenheit ab, mit welcher sie unternommen wird. Leider vergessen dies Viele, und glauben mit äusserm Glanze der Darstellung und einer gewissen Zuversicht des Auftretens die geistige Blösse bedecken zu können. Desto entschiedener ist es Pflicht, das, was man als geprüfte Wahrheit erkannt hat, ohne Scheu zu verfechten.“ Zuletzt erkennt Rec. noch die Bescheidenheit des Verfs. an. (Rec. Unger.)

2. Neue Jenaische Allg. Literatur-Zeitung. Nr. 203—205. v. 25. 26. 28. Aug. 1843. S. 823—831.

Der Rec. bezeichnet als den Gelehrten, dem der Verf. nach der Vorrede sein Buch zur Revision übergeben, Albrecht in Leipzig. Er findet sodann „einen traurigen Beweis der für das öffentliche Leben höchst verderblichen Gleichgültigkeit unserer Juristen gegen das öffentliche Recht“ darin, dass das obige Buch noch in keinem Literaturblatte besprochen worden sey!!! Hierauf giebt er eine Uebersicht des Inhalts mit ausführlichen, Einzelnes kritisch beleuchtenden Bemerkungen. Er schliesst so: „Ref. kann diese Anzeige, für welche er sich hauptsächlich den Verf. und Revisor des vorlieg. Buches zu Lesern wünscht, nicht schliessen, ohne Beiden seinen wärmsten Dank ausgesprochen zu haben. Dass Ref. in einigen, nicht unwichtigen Punkten anderer Meinung ist als der Verf., und in diesem dennoch einen Schüler des Mannes erkennt, von dem auch er in das deut. Recht eingeführt zu sein sich rühmen darf, das wird Diejenigen nicht Wunder nehmen, welche die ganz eigenthümliche Lehrmethode dieses Mannes kennen zu lernen Gelegenheit hatten. Derselbe setzt nicht gleich vielen Katheder helden eine Ehre darin [darein], als *dictator perpetuus* dem Schüler eine Masse von „„„Stoff““ zu geben, welchen dieser „„„bequem nach Hause tragen““ könnte. Er zeigt die Wissenschaft des deut. Rechts in derjenigen Gestalt, welche für die Gegenwart allein die wahre ist: in der des Werdens und Wachsens. Gleich jenem griech. Weisen regt er dadurch jeden Einzelnen mächtig an, durch eigenes Studium sich die Herrschaft über den Stoff zu erringen. Wenn hiernach

Digitized by Google

die Wege der Einzelnen auch auseinander gehen, so bleibt doch Allen als gemeinsames Erkennungszeichen eine entschiedene Vorliebe für die geschichtliche, von innen heraus arbeitende Entwickelung, welche die organische, an die fortschreitende Entwickelung des Volks sich haltende Natur des Rechts anerkennt und achtet. Paart sich, wie bei unserm Verf., mit solcher Sinnesart Gründlichkeit und Fleiss, so kann nur Tüchtiges zum Vorschein kommen. Das vorlieg. Buch wird deshalb, wie sehr man auch seinen Inhalt im Einzelnen zu bestreiten sich versucht fühlen möchte, einen bedeutenden Platz in der Literatur dieser Lehre einnehmen und von keinem Publicisten unberücksichtigt gelassen werden dürfen. (Rec. *Dr.* v. Duhn in Lübeck.)

Commentatio de veterum in Germania provincialium ordinum origine atque natura. Diss. inaug., quam scripsit Frid. Krüger, Lubecensis. Göttingen, Vandenhoeck u. Ruprecht, 1843. 90 S. 8. (geh. $\frac{1}{3}$ Thlr.)

Neue Jenaische Allg. Literatur-Zeitung. Nr. 206. v. 29. Aug. 1843, S. 831.

Nach Angabe des Inhalts wird bemerkt: „Die ganze Diss. liefert den Beweis, dass der Verf. die Quellen und Literatur des deut. Staatsrechts mit grösserem Fleisse studirt hat, als die Mehrzahl der Studirenden auf irgend einen Zweig der Rechtswissenschaft zu verwenden pflegt. Es ist ein so reichhaltiger Stoff in dieser kleinen Schrift zusammengetragen, dass Jeder, der die Lehre von den Landständen weiter durchzuarbeiten sich berufen fühlen möchte, sie mit Nutzen zur Hand nehmen wird. Sie berechtigt zu bedeutenden Hoffnungen auf die künftigen Leistungen des Verfs." (Rec. *Dr.* v. Duhn in Lübeck.)

VII. Miscellen.

Personal-Notizen.

Beförderungen und Ehrenbezeigungen. Die ord. Professoren, O.-A.-G.-R. *Dr.* Wilh. Francke zu Jena und *Dr.* Fried. Ludw. Keller zu Zürich haben Rufe in gleicher Eigenschaft, ersterer an die Univ. zu Göttingen, letzterer an die zu Halle angenommen. Den ord. Prof. an d. Univ. zu Rostock *Dr.* J. F. Kierulff haben die Landstände zum Rath b. O.-A.-G. zu Rostock erwählt. Der frühere ord. Prof. zu Dorpat, Collegienrath *Dr.* Karl Otto v. Madai, zuletzt zu Berlin, ist zum Privatsecretair der künftigen Herzogin von Nassau, Tochter des Grossfürsten Michael v. Russland, ernannt worden. Der Prof. an dem akad. Hauptinstitut zu St. Petersburg, Collegienrath *Dr.* Heinr. Rob. Stöckhardt ist zum Staatsrath befördert worden. — In Preussen sind der O.-L.-G.-Chef-Präsident Freih. v. Manteuffel zu Magdeburg zum wirkl. Geh. Rath m. d. Prädikat Excellenz, der Kammerger.-R. Sulzer zu Berlin zum Geh. Regier.-R. u. vortrag. Rath im Ministerium d. Innern, der O.-L.-G.-R. Silcke zu Breslau zum Director d. L.- u. St.-G. zu Brieg u. Kreisjustiz-R. d. Brieger Kreises, der Ober-Prokurator v. Olfers zu Koblenz zum Landger.-Präsidenten daselbst und an dessen Stelle der Ober-Prokurator F. G. Leue zu Saarbrücken ernannt worden. — In Bayern ist der Ministerial-R. im Ministerium der Justiz Heinr. Arnold Freih. v. d. Becke zum Präsidenten des A.-G. v. Oberbayern, der zweite Director b. demselben A.-G. Knappe zum ersten Director und der Rath bei demselben A.-G. *Dr* Ferdin. Théod. Hopf zum O.-A.-R., ingleichen der O.-A.-R. Lorenz Magnus Hauck zum Ministerialrath im Ministerium der Justiz befördert worden. — In Sachsen ist der Stadtrichter zu Rochlitz *Dr.* Rob. Gotthard Schröder zum Rath b. A.-G. zu Dresden ernannt und demselben das Directorium bei der nach §. 208. des Gesetzes v. 6. Nov. 1843. demnächst zu bestellenden Kommission für Errichtung v. Grund- u. Hypotheken-Büchern über-

Digitized by Google

tragen, auch ist der bisherige Landgerichts-Assessor zu Wurzen Wilh. Theod. Richter zum Beisitzer jener Kommission unter Beilegung des Charakters als Kommissions-R. ernannt worden. — In Württemberg hat der Director des Ober-Kriegsgerichts v. Görtz den Titel und Rang eines Staatsraths erhalten. — In Braunschweig sind zu Mitgliedern der Ministerial-Kommission für die Section der Justiz ernannt worden: O.-L.-G.-R. Breymann, O.-A.-R. Günther, Kreisgerichts-Dir. Kubert, O.-A.-G.-Präsid., Geh. Rath Friedr. Karl v. Strombeck. — In Mecklenburg ist dem ritterschaftlichen Syndikus *Dr.* Ludw. Peter Friedr. Ditmar zu Rostock der Character eines Geh. Justiz-R. ertheilt worden. — Den K. Preuss. Rothen Adler-Orden haben erhalten, und zwar den Stern zur 2. Classe m. Eichenlaub: der wirkl. Geh. Ober-Justiz-R. v. Düesberg zu Berlin; die 2. Cl. m. Eichenlaub: der Geh. Ober-Justiz-R. von u. zur Mühlen daselbst; die 3. Cl. m. d. Schleife: der Vice-Präsident d. O.-L.-G. zu Breslau Graf v. Rittberg und der Geh. Ober-Tribunal-R. Zwicker zu Berlin; die 4. Cl.: der Geh. Ober-Revisions-R. Brewer, die Geh. Ober-Trib.-R. Decker u. Höppe, der Geh. Justiz-R. u. Oberauditeur b. General-Auditoriat Fleck, der Kammerger.-R. Focke, der Hofrath u. Prof. *Dr.* Jakob Grimm, der Geh. Regier.-R. u. Oberbibliothekar *Dr.* Pertz und der Geh. Justiz-R. Scholz, sämmtlich zu Berlin, ferner der Geh. Justiz-R. u. Prof. *Dr.* Herm. Wilh. Ernst Hencke zu Halle, der O.-A.-G.-R. Jeiseck zu Posen und die O.-L.-G.-R. Müller zu Frankfurt a. O. und Sethe zu Hamm. — Den K. Bayer. Hausorden v. heil. Hubertus hat am 19. Januar der Justiz-Minister Sebastian Freih. v. Schrenck u. den K. Bayer. Verdienst-Orden v. heil. Michael haben, und zwar das Kommenthurkreuz der Präsident des A.-G. f. d. Oberpfalz u. v. Regensburg Thomas Ritter v. Schmitt, das Ritterkreuz aber der O.-A.-G.-R. Franz Xaver Dettenhofer, der Director d. A.-G. f. d. Oberpfalz u. v. Regensburg Anton v. Spruner und der A.-G.-R. Joseph Ritter v. Flembach zu Eichstädt. — Den K. Sächs. Civil-Verdienst-Orden haben erhalten: das Grosskreuz der Präsident des O.-A.-G. *Dr.* Gottfried Ernst Schumann zu Dresden, das Komthurkreuz der Präsident des A.-G. daselbst *Dr.* Friedr. Aug. Meissner, das Ritterkreuz der Vice-Präsident des O.-A.-G. Carl Christian v. Zedtwitz, der O.-A.-R. *Dr.* Aug. Sigmund Kori, Beide daselbst, und die A.-Räthe Friedr. Wilh. Käuffer zu Zwickau und Hof- u. Justiz-R. *Dr.* Ferdin. Zschinsky zu Dresden. — Das Ritterkreuz des H. Braunschweig. Ordens Heinrichs d. Löwen ist dem O.-L.-G.-R. v. Campe zu Braunschweig verliehen worden. — Der A.-G.-R. v. Ammon zu Köln hat das Ritterkreuz des K. Belgischen Leopold-Ordens erhalten. — Der ord. Prof. *Dr.* Simson zu Königsberg ist zum ord. Mitgliede der dasigen K. Deutschen Gesellschaft erwählt worden.

Versetzungen in den Ruhestand. In Bayern sind der Präsident des A.-G. v. Oberbayern Philipp Graf v. Lerchenfeld, und der Rath b. A.-G. v. Oberfranken Gust. Freih. v. Lerchenfeld, und in Kurhessen ist der O.-G.-R. Follenius zu Fulda in den Ruhestand versetzt worden.

VII. Juristische Bibliographie.

Neu erschienene Schriften.

10. *Andresen, D. O., Advocat in Pinneberg,* — Geständnisse u. Widerruf. Eine Darstellung des wider Joehim Hinrich Ramcke, Anna Maria Ramcke, geb. Ladiges, u. Heinrich Ladiges, aus Halstenbeck, wegen Mordes u. Brandstiftung geführten Criminalprocesses. Nebst einem Grund- u. Situationsrisse. Altona, Hammerich. X u. 324 S. gr. 8. (Geh. 1½ Thlr. = 2 Fl. 42 Kr. rhein.)
11. Annalen d. deut. u. ausländ. Criminal-Rechtspflege. Begründet v. *J. E. Hitzig* u. fortges. v. *W. L. Demme.* Jahrg. 1844. in 12 Heften. (26—29. Bd.) Altenburg, Helbig. (1. Heft. 152 S.) gr. 8. (8 Thlr. = 14 Fl. 24 Kr. rhein.)

Digitized by Google

12. Archiv für das Civil- u. Criminal-Recht d. K. Preuss. Rheinprinzen. Herausg. durch einen Verein von Mitgliedern d. öffentl. Ministeriums u. des Advocatenstandes b. Rhein. Appell.-Gerichtshofe zu Köln. 36. od. Neue Folge 29. Bd. In 4 Heften. (I. H. 80 u. 16 S.) Köln, P. Schmitz. (2½ Thlr. = 4 Fl. 12 Kr. rhein.)

13. — neues, für Preuss. Recht u. Verfahren, so wie für Deutsches Privatrecht. Herausg. v. *K. J. Ulrich*, *J. F. J. Sommer* u. *Fr. Th. Boele*. 9. Jahrg. 3s H. Arnsberg, Ritter. IV u. 345—516 S. gr. 8. (⅔ Thlr. = 1 Fl. 12 Kr. rhein.)

14. *Barth*, *Ant.*, *rechtskund. Bürgermstr.*, — Vorlesungen üb. sämmtl. Hauptfächer d. Staats- u. Rechtswissenschaft. Zum Selbststudium für jeden Staatsbürger allgemein verständlich bearbeitet. 44. Lief. A. u. d. T.: Vorlesungen über das gemein in Deutschland gültige peinl. Recht, mit besond. Rücksicht auf die neuen Gesetzgebungen u. Oeffentlichkeit u. Mündlichkeit d. Verfahrens u. die Geschwornengerichte. (Der Vorles. 11 Bd. S. 1—124.) Augsburg, v. Jenisch u. Stagesche Buchh. gr. 8. (geh. ½ Thlr. Für Südd. 48 Kr. rhein.)

15. *Bolley*, *Präsid.*, — Entwürfe u. Anträge zu e. umfassenden Civil-Gerichts- u. Prozessordnung für das Königreich Württemberg. 2 Bde. Stuttgart, J. F. Steinkopf. XVI u. 752, IX u. 693 S. gr. 8. (5 Thlr. Für Süddeutschl. 8 Fl., innerhalb Württemberg 6 Fl. rhein.)

16. *Breidenbach*, *Dr. M. W. A.*, *Grossherzogl. Hess. Ministerialrath*, — Commentar üb. d. Grossh. Hess. Strafgesetzbuch u. die damit in Verbindung stehenden Gesetze u. Verordnungen, nach authent. Quellen, mit bes. Berücksichtigung der Gesetzgebungswerke anderer Staaten, namentlich d. Königr. Württemberg u. d. Grossh. Baden. 6. Heft. Darmstadt, Jonghaus. 128 S. D. 2. Abth. des 1. Bdes. gr. 8. (geh. ½ Thlr.)

17. *Burckhard*, *Gust. Wilh.*, *Dr. d. R.*, *Grossh. Stadtrichter u. s. w.*, — Handbuch d. Verwaltung im Grossherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach. Neustadt a. O., Wagner. XVI u. 680 S. nebst 2½ Bog. Tabellen. 8. (geh. 3⅔ Thlr. = 6 Fl. 36 Kr. rhein.)

18. *Busch*, *H. J.*, — Zusammenstellung sämmtl. Parallelstellen der fünf französischen Gesetzbücher u. Angabe der auf d. rhein. Gesetze Bezug habenden Cabinetsordres, Ministerial-Rescripte u. s. w. Herausg. von *Joh. Cramer*. Crefeld, Funckesche Buchh. 180 S. (geh. ½ Thlr. = 54 Kr. rhein.)

19. Entwurf, der, des Strafgesetzbuches für d. Preuss. Staaten vor dem Forum der rechtswissenschaftlichen Kritik. Königsberg, Mangelsdorf. 19 S. gr. 8. (geh. ⅛ Thlr. = 18 Kr. rhein.)

20. Ergänzungen u. Erläuterungen d. Preuss. Rechtsbücher durch Gesetzgebung u. Wissenschaft. Unter Benutzung d. Justiz-Ministerial-Acten u. d. Gesetzrevisionsarbeiten herausg. v. *H. Gräff*, *C. F. Koch*, *L. v. Rönne*, *H. Simon* u. *A. Wentzel*. 2te verb. u. verm. Ausg., bearb. v. *H. Gräff*, *L. v. Rönne* u. *H. Simon*. 5r Bd. Ergänz. des allgem. Landrechts. Th. II. Titel 9—12. Breslau, Aderholz. 920 S. Lex.-8. (3 Thlr.)

21. — Dass. 6r Bd.: Ergänzungen des allgem. Landrechts. Th. II. Tit. 13—19. Ebend. Lex.-8. (3 Thlr.)

22. *Hauber*, *Wilh.*, Handbuch des Württemberg. Erbrechts in 3 Theilen. I. Lief. Stuttgart, Sonnewald. X u. S. 1—68. u. 2 Schemas. gr. 8. (geh. ½ Thlr. Für Süddeutschl. 48 Kr. rhein.)

23. Justiz-Ministerial-Blatt f. d. Preuss. Gesetzgebung u. Rechtspflege, herausg. im Büreau des Justiz-Ministeriums. 6. Jahrg. (1844.) Berlin, Heymann. 4. (2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

24. Katechismus des Gemeinderechts mit Erläuterungen, od. populäre Darstell. der Gesetze üb. d. Verfassung u. Verwaltung der Gemeinden, dann üb. die Rechte der Gemeindebürger u. die Erwerbung des Bürgerrechts im Gherzogth. Baden, nebst den bis 1842. nachgefolgten Vollzugsverordnungen u. Generalrescripten. 3te u. verb. Aufl., bearb. v. *W. Hengst*. Freyburg, Wagner. XXIV u. 368 S. 12. (geh. ⅓ Thlr.)

25. *Maucher*, *J. K. J.*, *Criminaljustizrath*, — Systematisches Handbuch des österr. Strafgesetzes über Verbrechen u. der auf Dasselbe sich unmittelbar beziehenden Gesetze u. Verordnungen. 2. Lief. Wien, Braumüller u. Seidel. S. 283—574. gr. 8. (geh. 1⅙ Thlr.)

Digitized by Google

26. *Oppenheim, H. Ch., J. U. Dr. in Heidelberg*, — Staatsrechtliche Betrachtungen üb. Regierungsfähigkeit u. Regentschaft, mit bes. Beziehung auf die Thronfolge in Hannover. (Verm. u. verb. Abdruck a. d. 2. Bde. d. „constitut. Jahrbücher"). Stuttgart, Krabbe. 54 S. gr. 8. (geh. ⅓ Thlr.)
27. *Perrot, F. A.*, — Verfassung, Zuständigkeit u. Verfahren der Gerichte der preuss. Rheinprovinzen in bürgerl. Rechtssachen. 2r Thl. (Verfahren.) 1r Bd. Trier, Lintz. XI u. 397 S. gr. 8. (geh. 1⅔ Thlr.)
28. Presszeitung, allgemeine. Jahrg. 1844 in 104 Numm. (½ B.) Redact.: *Dr. A. Berger.* Leipzig, Brockhaus. gr. 4. (5⅓ Thlr.)
29. *Protiwinsky, F. F., Respicient der k. k. II. Finanzwach-Section in Wien*, — Praktische Anleitung zur Ueberwachung der sämmtl. verzehrungssteuerpflichtigen Gewerbe, nebst einer ausführl. Darstellung des technischen Verfahrens dieser Gewerbe, in so weit dasselbe zur Erleichterung der Ueberwachung u. Verständigung der Gesetzstellen nothwendig ist. Populär und leichtfasslich bearb., mit Mustern zur Erläuterung des Textes u. 2 lithogr. Tafeln. Wien, Braumüller u. Seidel. XX u. 223 S., 4 Tab. u. 1 lith. Tafel in Fol. (geh. 1⅓ Thlr.)
30. Rechtsfälle, zum Gebrauche eines Civilprozesspraktikum, zusammengebracht von *Dr. Ludw. Höpfner, ord. Beisitzer der Juristenfak. u. Privatdoc. der Rechte an d. Univ. zu Leipzig.* I. Semesterfascikel. Nr. 1—40. Leipzig, Barth. 60. *Pag.* u. 94 S. (geh. ⅓ Thlr.)
31. *Schlink, J. Heinr., Appellationsgerichtsrath zu Cöln*, — Commentar üb. die französ. Civil-Prozess-Ordnung. 3. Bd. Coblenz, Hätscher. 517 S. gr. 8. (Subscr.-Pr. 1⅔ Thlr. Für Suddeutschl. 3 Fl. rhein.)
32. *Schmid, Andr. Chr. Joh., Privatdoc. an der Univ. zu Kiel*, — Handbuch des gemeinen deutschen Civilprozesses. 2. Thl. Kiel, Universitätsbuchhdlg. VIII u. 424 S. gr. 8. (2 Thlr.) [Vgl. Jahb. 1843. S. 768: Nr. 252.]
33. *Stoeckhardt, Dr. Heinr. Rob.*, — *Juristische Propädeutik, oder Vorschule der Rechtswissenschaft, zunächst für d. kaiserl. Rechtsschule zu St. Petersburg bearb. 2. bericht. u. vervollst. Aufl.* 3. u. 4. *Heft.* Lpz., Goetz. XXII u. S. 209—342. Schluss. gr. 8. (geh. 1 Thlr. = 1 Fl. 48 Kr. rhein.)
34. *Walcke, Joh. Andr.*, — Elbschifffahrtsrecht, insbesond. in Rücksicht der St. Lauenburg. Mit 76 noch niemals gedruckten Urkunden. Als Erwiederung auf *Ostwald's* Streitschrift. Hamburg, Hoffmann u. Campe. IV u. 366 S. 8. (geh. 1⅔ Thlr. = 3 Fl. rhein.)
35. *Welcker, Carl*, — Die geheimen Inquisitionsprozesse gegen Weidig und Jordan. Zur neuen Unterstützung des Antrags auf öffentl. Anklageverfahren u. Schwurgericht. Karlsruhe, Braun. X u. 35 S. gr. (geh. ⅓ Nhlr. Für Süddeutschl. 24 Kr. rhein.)
36. Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle, in actenmässigen Darstellungen aus dem Gebiete der Justizpflege u. Verwaltung, zunächst für das Königr. Sachsen. 4. Jahrg. 1844., in 52 Numm. à 1 Bog. Leipzig, B. Tauchnitz *jun.* hoch 4. (Erstes Quartal ⅓ Thlr.)
37. Wochenschrift, juristische, für die Preuss. Staaten. 10r Jahrg. 1844. Herausgeber: *J. D. H. Temme.* Berlin, Jonas Verlagsbuchh. gr. 4. (4 Thlr.)
38. Zeitschrift für Civilrecht u. Prozess. Herausg. von *Dr. J. T. B. v. Linde, Dr. Th. G. L. Marezoll, Dr. A. W. v. Schröter.* 19. Bd. in 3 Heften. Giessen, Ferber. (I. Heft 141 S.) gr. 8. (2 Thlr.)
39. — für volksthümliches Recht u. nationale Gesetzgebung, herausg. v. *Gust. Eberty.* Jahrg. 1844. in 12 Heften. (I. Heft 88 S.) Halle, Lippert u. Schmidt. gr. 8. (geh. 4⅔ Thlr. = 8 Fl. 24 Kr. rhein.)
40. — für Rechtspflege und Verwaltung, zunächst für das Königr. Sachsen. Herausg. von *Dr. Th. Tauchnitz* u. *W. Th. Richter.* Neue Folge. 3. Bd. 6. Heft. Lpz., B. Tauchnitz *jun.* S. 479—575. Schluss d. Bdes. gr. 8. (⅓ Thlr.)

Zu verbessern: S. 88. Z. 12. v. o. nach: „Bestande" setze: es. Z. 13. statt: „*nomine pignoris*" lies: *nomine pignori dato.*

(Hierzu Intelligenzblatt Nr. 2.)

Digitized by Google

Juristisches
INTELLIGENZBLATT

beigegeben

den bei Bernh. Tauchnitz jun. in Leipzig erscheinenden Journalen: *Kritische Jahrbücher für Rechtswissenschaft; Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle in Sachsen; Zeitschrift für Rechtspflege u. Verwaltung in Sachsen.*

№ 2. **1844.**

Die durchgehende Petitzeile oder deren Raum wird mit 2½ Ngr. berechnet.

Bei **J. K. G. Wagner** in Neustadt a. d. Orla ist erschienen und in allen Buchhandlungen zu haben:

Handbuch der Verwaltung im Großherzogthum Sachsen-Weimar-Eisenach von **Gustav Wilhelm Burckhard**, Doktor der Rechte, Großherzoglichem Stadtrichter und Stadtschuldheißen. Neustadt a. d. Orla, 1844. 46 Bogen gr. 8. Velindruckpapier. Brochirt. Preis: für das Inland, bei unmittelbarer Beziehung 2¾ Thaler; sonst 3⅔ Thaler.

Inhalt: Die Landesverfassung. Das bestehende Recht. Der Landesherr. Die Verfassung. Die Behörden. Die Landesverwaltung. Bereich Gh. Landesdirektion. Die Unterthanen. Heimathsverhältnisse. Stadt- und Landgemeinde-Verfassung. Allgemeine Sicherheits-Anstalten und Einrichtungen gegen moral. Störungen. Gesetze und Einrichtungen gegen natürliche Gefahren und deren Folgen. Gegen Feuersgefahr, Wasserschaden, Unglück bei Erdbauten, Hungersnoth. — Aufsicht in sachlichen und persönlichen Verhältnissen. Marktwesen. Dienstboten. Armenwesen. Konzessionen. — Wohlfahrtspolizeiliche Bestimmungen. In Rücksicht auf Vergnügungen, Gesundheit, Verkehr (Münzen, Maß, Gewicht, Kommunikationsmittel, Brauwesen. Zünfte, Handel, Landwirthschaft.) Militairverfassung. — Bereich der Finanzbehörden. Stellung der beiden Hauptstaatskassen. Domanialverwaltung. Steuerwesen. Vermessungsbureau. Brandversicherungsanstalt. Pensionsanstalt für die Witwen und Waisen verstorbener Staatsdiener. — Anlagen.

Bei Unterzeichnetem ist erschienen und in allen guten Buchhandlungen zu haben:

Tabelle über die Berechnung der Brandversicherungs- und Beitrags-Summen nach Quoten und Klassen. Auf den Grund des Gesetzes über die öffentliche Anstalt der Brandversicherung vom 28. August 1826. §§. 38—40. und §§. 50. u. 51. ausgearbeitet von **Bernhard Bohm**, Amts-Commissar beim Großherzogl. Kreis-Amte zu Neustadt a. d. O. 4. 1 Bg. Gef. Preis: 4 gGr. = 5 Sgr.

Durch den Druck der Tabellen beabsichtigt der Verfasser Denjenigen, welchem die Besorgung der Brandassekuranzgeschäfte obliegt, eine Erleichterung zu bieten, zumal da sich bei'm Schlusse jeden Jahres so viel Officialgeschäfte häufen, daß man Grund genug findet, auf Erleichterungsmittel für dieselben zu sinnen. Um den Tabellen die nöthige Richtigkeit zu verleihen, ließ der Vf. dieselben durch einen

Digitized by Google

tüchtigen Rechnungskundigen einer nochmaligen Prüfung unterwerfen, damit auch jeder Versichernde diese Tabellen mit Nutzen gebrauchen kann.

Neustadt a. d. Orla, im Januar 1844.

J. K. G. Wagner.

Bei **Vandenhoeck & Ruprecht** in Göttingen ist erschienen:

C. W. Wolff, Lehrbuch des gemeinen deutschen Privatrechts. 1. Bd. gr. 8. 2 Rthlr.

Bei **A. Liesching & Co.** in Stuttgart ist so eben erschienen:

Burchardi, G. Chr., Prof. in Kiel, **Lehrbuch des Röm. Rechts** II. Theil: Das System und die innere Geschichte des Röm. Privatrechts. Erste Abth. enth. d. Allgemeinen Theil, u. das Familienrecht. fl. 3. 12 kr. rhein. = Rthlr. 1. 20 gGr. preuß. = fl. 2. 40 kr. C. M.

☞ Der I. Theil enth.; Die Staats- u. Rechts-Geschichte der Römer.

Der Verf. hat sich veranlaßt gesehen, seinen ursprünglichen Plan, wornach der II. Theil nur ein Institutionencompendium enthalten sollte, sehr zu erweitern, und nicht nur ein **System des Röm. Rechts** zu liefern, welches an Ausführlichkeit sich den Pandektencompendien nähert, sondern zugleich die **innere Geschichte des Römischen Privatrechts**, welche in die einzelnen Lehren verwebt ist, darin aufzunehmen. Durch diese Verbindung und durch den gewählten Grad der Ausführlichkeit ist es möglich geworden, auch die Geschichte des **feinern Details** zu berücksichtigen, welche in den gewöhnlichen Rechtsgeschichten fast ganz übergangen werden muß, obgleich nur dadurch eine wahrhaft aufklärende Einsicht in die Entwicklung und Ausbildung, man möchte sagen, den Crystallisationsproceß des Einzelnen wie des Ganzen gewährt wird. Sorgfältige Angabe der Beweisstellen sezt in den Stand, jeden Satz genau zu prüfen und in den Quellen weiter zu verfolgen. Dennoch ist es dem Verf. gelungen, durch concise Darstellung den umfassenden Stoff so zusammenzudrängen, daß der II. Theil nur etwa doppelt so stark werden wird, als der erste, so daß das Werk sich eben so sehr **zur Grundlage für Vorlesungen** als zum **Selbststudium** eignen dürfte. Die 2te (letzte) Abtheilung des Werks wird, wenn nicht besondere Hindernisse eintreten, noch in diesem Jahre folgen.

Im Verlage von **Bernh. Tauchnitz jun.** in Leipzig ist so eben erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehn:

Der

ordentliche bürgerliche Proceß

nach Königlich Sächsischem Rechte

systematisch dargestellt von

Dr. Robert Oetloh,

Sachwalter in Leipzig.

Erster Band enthaltend die Einleitung und den allgemeinen Theil.

gr. 8. brosch. $1^2/_3$ Rthl.

Der 2te Band, womit das Werk schließt, ist unter der Presse und folgt in Kurzem.

Digitized by Google

I. Recensionen.

Corpus juris civilis *recognosci brevibusque adnotationibus criticis instrui coeptum a D. Alberto et D. Mauritio fratribus Krigeliis, continuatum cura studioque* **D. Aemilii Herrmanni** *qui inde ab hac altera parte in Krigeliorum locum successit. Editio stereotypa. Opus uno volumine absolutum. Pars altera. Codicem continens.* Leipzig, Baumgärtner, 1836 — 1843. XXVI. u. 800 S. kl.-Fol. (Vgl. Jahrb. 1838. S. 777 ff.)

Recensirt

von

Herrn Hofrath u. Prof. **Dr. Hänel** zu Leipzig.

Es bietet sich bei dieser Anzeige dem Rec. die wohlthuende Bemerkung dar, dass es zwei seiner Landsleute, zwei Sachsen sind, welche sich um den Justinianischen Codex die grössten Verdienste erworben haben, der immer noch nicht genug gerühmte Gregorius Haloander aus Zwickau und Herr Prof. *Dr.* Emil Herrmann. Ja, indem er den Titel dieses *Corpus* niederschreibt, fällt ihm ein, dass das Brüderpaar, welches den ersten Theil dieses *Corpus juris civilis* bearbeitete, gleichfalls Sachsen angehört und kann er dabei nicht unterlassen an ein andres sächsishes *par nobile fratrum* zu erinnern, welches für die wichtigsten, auf die Kritik der justinianischen Rechtsbücher so einflussreichen griechischen Rechtsbücher mehr als ihre Vorgänger in diesem Zweige der Literatur geleistet hat. Wie nun Gregorius Haloander der erste war, der eine verständige durchgreifende Kritik in den Codex hineintrug, so gebührt auch dem Hrn. Prof. Herrmann der Ruhm, nach mehr als 300 Jahren eine neue, in den meisten Stücken bleibende Recension des Codex begründet zu haben. Zwar konnte sich Haloander in Ermangelung von Handschriften nur in den neun ersten Büchern bewähren und blieb es dem grossen Cuias überlassen, die bewunderungswürdige Ausgabe der drei letzten Bücher zu veranstalten, auch

Digitized by Google

blieben noch die *Graeca* so gut wie intakt; indessen lässt sich aus der übrigen Arbeit mit Gewissheit annehmen, dass Haloander, wenn ihm hierin die nöthigen Hülfsmittel zu Gebote gestanden hätten, bestimmt Tüchtiges geleistet haben würde. Aus der Wahl der benutzten Handschriften ersieht man deutlich, dass er das Bedürfniss erkannte, Handschriften zu Rathe zu ziehen, welche noch nicht der bolognesischen Recension unterlegen hatten, und wenn er ausserdem nur epitomirte Quellen des Justinianischen Codex zur Hand hatte, so beweist doch ihre Benutzung, wie richtig er deren Wichtigkeit für seine Arbeit aufgefasst hatte. Haloander's Verdienste um die Adressen und Ausfertigungen der Gesetze sind ungewöhnlicher Art; weniger anerkannt, aber nicht geringer seine Bestrebungen für die Berichtigung des Textes; vorkommende Irrthümer sind hauptsächlich der Zeit, in welche die Arbeit fiel, nicht dem Manne zuzuschreiben. Immer bleibt Haloander's Arbeit der Ausgangspunkt der kritischen Ausgaben des Codex, ohne vor Herrmann ausgebeutet oder oft erreicht worden zu seyn; denn wenn auch den Nachfolgern Haloander's, wie Miräus, Russard, Contius, Charondas, Pacius, der die Grundlage der vielen Gothofredischen Ausgaben geworden, keineswegs das Zugeständniss verdienstloser Bemühungen entzogen werden kann, so stehen sie doch insgesammt in kritischem Tacte hinter Haloander zurück, den sie überdiess nicht selten gar nicht benutzen. Ref. hat in seinen Arbeiten oft Haloander's Ueberlegenheit über seine Nachfolger wahrgenommen. Zwar stand Spangenberg's Ausgabe in dem Rufe eines *non plus ultra*, und will man dafür ein ängstliches Zusammenkehren eines Variantenapparats halten, so mag es seyn. Allein schon Cramer hat uns dagegen misstrauisch gemacht, und wenn gleich Spangenberg den Haloander wieder zu Ehren brachte, so wusste er doch mit seinem Apparate so wenig Etwas anzufangen, dass die Texteskritik durch ihn so gut wie gar nicht gefördert worden ist. Beck's Plan war ein abweichender von dem der genannten Herausgeber. Es war ihm nicht sowohl um Apparat, als um selbstständige Recension zu thun. Es scheint ihn aber dieser Plan zu einer Willkühr oft hingerissen zu haben, welche die Grenzen der Kritik überschreitet und dem Scharfsinne Eintrag thut, von dem die Ausgabe Spuren an sich trägt. Mussten die bisherigen Herausgeber dem Haloander, in mancher Beziehung weichen, so hatten sie dagegen in Folge neu aufgefundener Rechtsquellen und alter Handschriften den Vortheil, den Codex vollständiger liefern zu können, ja es scheinen diese Entdeckungen

Digitized by Google

die Herausgeber von der Kritik des Textes auf die Ergänzung des Codex abgeleitet zu haben. Es ist bekannt, was dafür die erwähnten Männer, namentlich der eben so gelobte als getadelte Contius gethan haben, und es würde unnütz seyn, nach Biener's und Herrmann's Mittheilungen weiter darauf einzugehen. In einem Punkte kommen aber fast Alle überein, nämlich in dem Schwanken und Fehlgreifen bei Restitutionen, was zum Theil in der Fahrlässigkeit seinen Grund hat, mit welcher sie die Restitutionsquellen benutzten und nur Beck hält sich von diesem Vorwurfe frei, wenn er gleich nicht immer, wie es der Plan der Ausgabe mit sich brachte, Rechenschaft von seinem Verfahren geben konnte. So blieben also für die innere Gestaltung des Codex sowohl als auch für die äussere manche Wünsche übrig; hierzu kam aber noch, dass in Folge der Arbeiten Savigny's Biener's, Witte's, Heimbach's bisher nicht geahnete Aufschlüsse und Entdeckungen an den Tag kamen, die nothwendig den Wunsch einer neuen kritischen Ausgabe des Codex mit sich führten. Herr Prof. Herrmann hat das Glück und das Talent gehabt, ihn zu befriedigen. Die Aufgabe war keine geringe; das zu benutzende Material an Quellen, Schriften u. s. w. war seit einer Reihe von Jahren, besonders aber seit Kurzem angewachsen und hatte zum Theil Aenderungen erlitten; zudem hatten sich die Anforderungen der Kritik gesteigert, denn man verlangte einen urkundlich begründeten Text. Es kam mithin darauf an, zuvörderst alles das zu prüfen, was sowohl für den Codex bisher gethan, als auch über ihn geschrieben worden war, ferner die Quellenliteratur durchzugehen, zu sichten und zu ordnen, mit diplomatischer Genauigkeit aus möglichst alten Handschriften der Variantenapparat zu sammeln, das orientalische Element des Codex von dem occidentalischen zu trennen und bei letzterm wieder die bolognesische Recension auszuscheiden. Betrachten wir nun die Grundlagen, auf welche der Herausgeber sein Werk gebaut hat, so übertreffen diese an Solidität die aller frühern Ausgaben. Zuvörderst ist ihm aus den Schriften bewährter Kennner über den Codex nichts entgangen; desgleichen beurkundet sich überall eine sorgfältige Benutzung der Quellen, nicht allein im Nachweis, sondern auch in der Emendation des Textes, und nur Weniges dürfte für die Quellen nachzutragen seyn, z. B. das freilich bisher weder richtig noch vollständig herausgegebne *Dictatum de Consiliariis*, oder das, was im *Tipucitus* und *Theodorus Scholasticus* und einigen Andern ganz neuerlich ans Licht gezogenen oder vollständiger als bisher bekannten, dem Herausg. während seiner Arbeit noch nicht zugänglichen

Digitized by Google

Büchern sich vorfindet. Was endlich das handschriftliche Material betrifft, so ist dies von einem innern Reichthume, wie er bei keinem der frühern Herausgeber sich vorfindet: denn nicht um die Masse von Handschriften war es dem Herausg. zu thun, sondern um die Güte, um das Alter. Und da ist denn vor allen Dingen zu erwähnen, dass die Blätter des berühmten Veroneser Palimpsests hier zuerst vollständig aus Blume's Vergleichung mitgetheilt worden sind; an diese reihen sich, freilich nur für die Adressen und Ausfertigungen die Mittheilungen desselben Gelehrten und Biener's aus den Handschriften zu Montecassino, Pistoia, im Vatican 1427. und zu Paris 4516. Zu diesen fügte der Herausg. noch die alte Bamberger und die eben so wichtige älteste Codex-Handschrift der Leipziger Universitätsbibliothek und überdiess noch ausser einer zweiten nicht unwichtigen Leipziger Universitätshandschrift, zwei Koppenhagener, und die Lesarten des Göttinger Manuscripts aus Spangenberg's Noten nebst den Varianten der Königsberger Handschrift nach den Mittheilungen von Dirksen. Nächstdem sind auch Hilfsmittel zweiter Hand zu Rathe gezogen worden, unter denen vorzüglich *Anselmus* und die *Collectio Anselmo dedicata* nicht ohne glückliche Ausbeute geblieben sind.*) Zur Controle des gewöhnlichen Ausgabentextes haben endlich folgende Ausgaben gedient: die Schöffer'sche und die Sensenschmidt'sche der 9 ersten Bücher, desgleichen zu den drei letzten Büchern die Ausg. v. 1477.; ferner die Ausg. des Haloander, Russard, Contius, Charondas, Pacius, Spangenberg, Beck, so dass nur die Ausgabe des Miräus vermisst wird. Fragen wir nun zunächst, wie der reiche Stoff von dem Herausgeber verarbeitet worden sei, so muss Rec. seiner innigen Ueberzeugung nach ganz in das durch Heimbach (Jenaische Allgem. Lit. Zeit. 1843. Nr. 3 — 5.) gespendete Lob einstimmen, das um so unverdächtiger ist, als es in einer gründlichen Recension ausgesprochen worden ist, welche keinen Anstand genommen hat, Irrthümer an den Tag zu bringen. Rec. kann es sich daher mit Verweisung auf jene Recension ersparen, auf Einzelnheiten, welche zum Lobe oder zum Tadel gereichen, einzugehen; es würde dies eine unnütze Anhäufung von Bemerkungen über die schöne, gerundete Arbeit seyn. Ueberdiess weiss Niemand besser aus Erfahrung, als Rec., wie schwer bei einem so vielköpfigen Dinge, als gerade dieses Werk ist, das während der

*) S. für Subscr. Cod. II., 12., 20.; IV., 20., 19.; IV., 65., 3.; V., 4., 26.; V., 5., 2.; VI. 1., 4.; VI., 2., 2.; VII., 11., 4.; VIII., 4., 7.; für Inscr. u. a. IV., 65., 3.

Digitized by Google

Bearbeitung seine Natur oft wechselt, bei dem festesten Anhalten an eine strenge Regel, verführerische Abweichungen vermieden werden können. Auch ist zu bedenken, dass dieser Ausgabe der höchst beschränkte Raum einer Handausgabe angewiesen war, welche nicht allein die Nothwendigkeit von Auslassungen, sondern auch die Schwierigkeit der Wahl des Auszulassenden auferlegte. Wenn sich daher Rec. erlaubt, einige Bemerkungen hinzuzufügen, so bittet er sie nur aus diesem Gesichtspunkte zu betrachten. Denn hieraus erklärt sich wahrscheinlich, warum sich in der Vorrede nicht erschöpfender, als geschehen, über die Ausgaben, Handschriften und Gestaltung des Codex in den frühern Ausgaben verbreitet worden ist, so dass man gleichwie in einem Bilde recht übersichtlich die Vorzüge der jetzigen Recension hätte erkennen können; derselbe Grund hat wahrscheinlich auch den Herausg. verhindert die so nöthigen *Indices*, z. B. die *Series magistratuum*, die *Series chronologica Constitutionum* beizugeben, so wie zu den Geminationen und dem *Index Constitutionum inter se coniungendarum* (in welchem letztern einige fehlen, z. B. I., 2., 12. und I., 11., 7.) die Adressen und Ausfertigungen des bessern Ueberblickes wegen hinzuzufügen, auch dürfte dann ein Verzeichniss der *Leges restitutae*, nebst dem der verworfenen Restitutionen nicht weggeblieben seyn. Aber natürlich kann diess Alles dem Herausg. nicht zur Last gelegt werden, dem dafür kein Raum geboten war. Muss doch Ref. selbst für die Anlegung der *Indices* über die von ihm bearbeiteten und noch zu bearbeitenden Constitutionen-Sammlungen einen beträchtlichen Raum beansprechen. Es bleiben diese Beilagen einer grössern, speciellen Ausgabe des Codex vorbehalten, zu der wir den Herausg. um so mehr ermuntern, als theils er vor allen Andern dazu befähigt ist, theils mehre der benutzten alten Handschriften nur theilweise haben zu Rathe gezogen werden können, andere dagegen einzusehen versagt war, wie z. B. die vom Rec. aufgefundenen Handschriften zu Montpellier, und die drei andern von ihm aus der Rosny'schen, für die Berliner Bibliothek angekauften, welche um so wichtiger sind, als sie wahrscheinlich früheren Ausgaben und Arbeiten über den Codex zu Grunde gelegen haben. Auch in Turin soll sich noch Etwas der Art finden. Mittelst dieser Handschriften und nochmaliger Durchsicht der übrigen Hülfsmittel wird es dann wahrscheinlich gelingen, nicht allein die orientalische Recension von der occidentalischen noch strenger, als es in dieser Ausgabe geschehen, zu scheiden und der Bolognesischen ihren Standpunkt als Quelle zweiter Hand definitiv anzuwei-

Digitized by Google

sen, sondern auch, da sie meistens mit alten Glossen versehen sind, manches Wichtige theils zu bestätigen, theils an das Licht zu ziehen. In einem so erweiterten Plane würden noch Ant. Augustinus und Pithou zu erschöpfen sein, dürften die sogen. Sirmond'schen Constitutionen ihre gehörige Berücksichtigung finden und würde zugleich mit den Citaten, welche theils im Codex selbst, theils in den Novellen vorkommen, der wichtige Nachweis der unter sich zu verbindenden oder der getrennt zu lassenden Gesetze, wenn sie gleich scheinbar mit einander zu verbinden sind, durchgeführt und überhaupt manche auf die Chronologie der Gesetze bezügliche Bemerkung weiter, als es hier gestattet war, eingeschaltet werden können, obgleich der Herausg. hier selten etwas vergessen und auf dem ihm angewiesenen beschränkten Raume das Möglichste geleistet hat. Blicken wir hierbei auf den Variantenapparat, so würde dieser freilich mehr in einer Anhäufung als in neuen Lesarten bestehen, denn schwerlich wird bei der Genauigkeit, mit welcher der Herausg. sein reiches Material benutzt hat, viel Neues zum Vorschein kommen, mithin der Gewinn in der Bestätigung von Lesarten zu suchen seyn. Dass nun aber dieser hoch anzuschlagen sei in einem sowohl von den Compilatoren selbst, als auch von den Abschreibern, Rechtslehrern und frühern Herausg. so willkührlich behandelten Buche, bedarf wohl keines Beweises. Wie gesagt bittet Rec., diese Bemerkungen nur als Winke für eine grössere Ausgabe, welche vielleicht im Anhange oder sonst geschickt gesondert die Glosse in sich aufnehmen könnte, anzusehen; denn im Uebrigen wiederholt er unbedingt sein schon oben ausgesprochenes Urtheil: Herr Prof. Herrmann hat eine neue Recension des Codex begründet und ihn erst brauchbar gemacht. Nur eine Bemerkung kann er nicht unterdrücken, welche sich jedoch nur auf das Aeussere bezieht. Nämlich einige Male sind Constitutionen, besonders da, wo Doppeltexte neben einander vorkommen, oder Authentiken, auf eine Weise abgebrochen und in andere Columnen übergetragen, dass man nicht gleich die Fortsetzung findet. Diess ist namentlich für solche, welche noch nicht im *Corpus juris* bewandert sind, sehr störend, und schon haben es dem Rec. mehre seiner Zuhörer geklagt, dass sie sich nicht zurecht finden könnten. Nun aber muss ein Handbuch, wie es das vorliegende Werk doch seyn soll, möglichst bequem eingerichtet seyn. Besser wäre es gewesen, Alles hintereinanderr weg zu setzen, wenn gleich nicht zu läugnen ist, dass das Nebeneinandersetzen die Uebersicht der correspondirenden Stellen erleichtert. Indessen ist diese, da der Satz sich nicht

Digitized by Google

gleich bleiben kann, schwerlich vollständig zu erreichen, weshalb es immerhin gerathener gewesen wäre, die andere Anordnung zu befolgen.

Schliesslich glaubt Rec. dem Herausg. einen Gefallen zu thun, wenn er ihm das Blätterverzeichniss der Veroneser Handschrift mittheilt, das er vor einigen Wochen von dem Hrn. Baudi v. Vesme erhalten hat. Es scheint genauer zu seyn, als das S. XIV. flg. der Vorrede abgedruckte. Die übrigen wenigen Varianten sind nicht das Ergebniss einer vollständigen Collation dieser Blätter, sondern nur zufälliger Bemerkungen, so dass sich eine noch grössere Anzahl derselben bei der von Hrn. v. Vesme zu erwartenden Mittheilung seiner Vergleichung herausstellen dürfte.

Folium

I. incipit *pertinethaec*, desinit *experiendumesseper.* — IV, 48, 2—49, 17.

II. incipit *Exuariapatieum*, desinit *continent* (*sic*) D III K SEPT SAB II ET UENUSTO OSS. — IV, 54, 9—57, 5.

III. incipit *Impp diocl et max aa*, desinit *exactionesectentur.* IV, 57, 6—60, 1.

legi nequit. — IV, 58, 5.

IV. incipit *Secutacondicere*, desinit *fructusannilocasti.* — IV, 64, 7—65, 21.

V. incipit *annoscontinuos*, desinit *uiuitapudhostes.* — V, 17, 10—18, 5.

VI. incipit *Diuorumparentum*, desinit *iustarationecol.* — V, 24, 1—27, 4.

V, 26, 1. — Imp. — Nemini — *evanidum.*

V, 27, 2 — aut pronepotibus — *autpronepotibus* | *autpronepotibus*

VII. incipit *Legimusetisquinaturalem*, desinit *subsistentenatu.* — V, 27, 4—8.

VIII. incipit *ta Id a iul pp*, desinit *XVIII et festo* (*sic*) *oss.* — V, 27, 11—28, 8.

IX. incipit *tutorisofficium*, desinit *personamnistinter.* — V, 31, 8—34, 11.

V, 33, 2. — Imppp. — Pf. U. — ne qui — vocentur — *B Imppp ualanus theod et aread aun* | *pu — neque — uocarentur —*

Digitized by Google

Folium

X. incipit *Renturetiamsi*, desinit *morisuisdominis*. — V, 37, 3—22.

XI. incipit *tutoribusuelcuratoribus*, desinit *āā et c̄c̄ ammia*. — V, 40, 1—43, 9.

XII. incipit *interimtaceri*, desinit *exsoluisuper*. — V, 50, 2—51, 6.

XIII. incipit *Magisstultusinuenitur*, desinit *instituerenonpotuisti*. — V, 51, 13—55, 1.

XIV. incipit *prouideretamen*, desinit *sedaredesiderat*. — V, 55, 1—59, 5.

XV. incipit *consilioemptoris*, desinit *uttutorumsollicitu*. — V, 71, 2—72, 1.

XVI. incipit *diniconsulatur*, desinit *accepta nonas ian̄ duobus aspris ɔ̄ss̄*. — V, 72, 1—75, 1.

XVII. incipit *Quiliberconstitutus*, desinit *nisiquandopropter*. — VI, 2, 21—3, 1.

XVIII. incipit Χωριccγγεиειacaпacнc, desinit *dataesibiliber*. — VI, 4, 4—7, 3.

VI, 7, 2. a patrono — esse ortos — Dat. — Constantino A.V et Licinio C. Conss.	*a patronis — ortos esse — pp̄ — const ā VII et const c̄ ɔ̄ss̄.*

XIX. incipit *Proponistamen*, desinit *dotemapatre*. — VI, 13, 1—20, 4.

VI, 13, 2. Dat. XIII. kal. — Constp. — V. C.	*legi nequit — deest — deest.*
VI, 14, 3. Impp. — AA. — facultates — VIII —	*Imp̄ const ā — facultatem — VII.*
VI, 18, 1. liberorumve — Ardaburio —	*liberorum — ʀauʀe.*

XX. incipit *Necmilitibus*, desinit *Quamquam*. — VI, 21, 3—22, 1.

VI, 21, 15. Verba *clypeo — conss.* legi nequeunt.

XXI. incipit *Omniumbonorumsocer*, desinit *siponamushuius*. VI, 22, 1—10.

XXII. incipit *Modipersonamlitteras*, desinit *neceniminter*. — VI, 22, 10—23, 15.

VI, 23, 15. Imppp. — AAA. — inflexis —	*Imp̄ const ā inflexa*, corr. in *inflexis*.

Digitized by Google

Folium

XXIII. incipit *Jdānic* (?) *hiquibusper*, desinit *effluxeritcense.* — VII, 4, 7—17.

XXIV. incipit *Noneilicentiasit*, desinit *et pontiano* $\overline{\text{oss.}}$ — VII, 40, 2—43, 2.

VII, 41, 2. subscr. est. — *d̄ III īd iun̄ theod ā et rumorido* $\overline{\text{oss.}}$

XXV. incipit *Centensimaseisinferebant*, desinit *quidemtestationem.* — VII, 54, 2—58, 3.

VII, 57, 7. legi nequit.

XXVI. incipit *Nondeeritadversus*, desinit *nequeadcrescere.* — VII, 62, 39, §. 1—63, 5. pr.

XXVII. incipit SI PENDENTE APPELLATIONE|MORS INTERUENERIT, desinit *submouerinonposse.* — VII, 66, rubr. — 71, 4.

XXVIII. incipit INCIP LIB VIII|R DE INTERDICTIS| *Imp alex ā euocato*, desinit *restituereconpellatur.* — VIII, 1—VIII, 4, 7.

VIII, 4, 6. eorum actores — esse quaer. — *actores eorum.* *deest esse.*

XXIX. incipit *Pecuniam debitam*, desinit *etiam non probantibus*(?) — VIII, 14, 4—27.

XXX. incipit *tis non fecerit cui*, desinit *instrumentis vindicare.* — VIII, 17, 4—18, 11.

VIII, 17, 7. Imp. — boves — c. 8. eod. Constante et Constantio conss. — *Impp — uobes.* *const et constan̄e* $\overline{\text{oss.}}$

XXXI. incipit *titui tibi res*, desinit *tantummodo reddi deui*(?). — VIII, 31, 3—34, 3. §. 5.

XXXII. incipit *Ras reddi tibi*, desinit.... — VIII, 39, 3—41...

XXXIII. incipit *Nem si cum ei mandasses*, desinit *nolentem suscipere.* — VIII, 42, 4—43, 16.

XXXIV. incipit *rationemnam*, desinit *habeas intel.* — VIII, 45, 27—48, 3.

VIII, 47, 10. Legi nequit.

XXXV. incipit *ligis iuris*, desinit *adoptionis dixi.* — VIII, 48, 3—10, §. 3.

XXXVI. incipit *qui acceperat*, desinit *donationem siue com.* — VIII, 54, 23—34, pr.

VIII, 54, 27. coniunctissimasque — *coniunctissimisquae.*

Digitized by Google

Folium XXXVII. incipit *Munem siue ante*, desinit *universitatis faciat.* — VIII, 54, 34, pr. — 35, §. 4.

Folio XXXVIII. deest inferior pars. Paginae primae columna 1 incipit *Dio com r priu*, desinit *d vi k mar*; columna 2 incipit *Dis emptis cum*, desinit *speciali.* Paginae secundae columna 1 incipit *Tiaeisconcedenda*, desinit *uel quolibet saltu*; columna 2 incipit *Soluentes pro certo*, desinit *annos mansuerunt (sic) ab.* — XI, 61, 6—7; 9—11; 12—14; 14—14.

Folium XXXIX. incipit *gnitatis quam sollicitudo*, desinit in const. graeca inedita sed evanida. — XII, 34, 5, §. 2—8.

XL. incipit *Qualibet machinatione*, desinit *patris tui (sic) eodem.* — XII, 36, 18, §. 1—36., XII, 37, 4.

Digitized by Google

Das deutsche Notariat nach den Bestimmungen des gemeinen Rechts und mit besonderer Berücksichtigung der in den deutschen Bundesstaaten geltenden particularrechtlichen Vorschriften, geschichtlich u. dogmatisch dargestellt von **Ferdin. Oesterley**, *Dr.* und Stadt-Syndicus zu Göttingen. Erster Theil. Geschichte des Notariats. Hannover, Hahn'sche Hofbuchh., 1842. XXIV. und 584 S. gr. 8. ($2\frac{5}{6}$ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Stadt-Syndicus **Walther** zu Rudolstadt.

Wenn man in Erwägung zieht, wie mannichfache Schwierigkeiten der praktische Jurist zu überwinden hat, der bei einem vielbeschäftigten, von niederdrückenden Nebenverhältnissen selten ganz freien, Berufsleben im Besitz strenger Wissenschaftlichkeit sich erhalten, und die zur Hervorbringung literarischer Erzeugnisse erforderliche Befähigung sich aneignen und behaupten will, so kann man schon in dieser Beziehung dem vorliegenden Werke Anerkennung nicht versagen.

Die Grundidee, welche den Verf. bei Ausarbeitung seines Buches leitete, hat derselbe S. 15. und 16. der Vorrede selbst angedeutet.

Er hat sich bestrebt, in dem ersten Bande seines Notariats von den Bestimmungen des römischen Rechts an bis auf die neueste Zeit, in ununterbrochener Zeitfolge, einen getreuen Ueberblick über die Schicksale des ganzen Instituts der Notare, sowie über die Gründe der im Verlauf der Zeiten eingetretenen Veränderungen zu gewähren. Wir werden sehen, ob er seinem Werke auch insofern einen Anspruch auf Anerkennung gesichert hat.

Gleich hier sei übrigens vorausgeschickt, dass diese Arbeit, als Monographie im ausgedehntesten Sinne des Wortes, unserer Ueberzeugung nach insofern an einem Mangel leidet, als man darin eine vollständige, chronologische Aufzählung aller, das deutsche Notariat betreffenden Abhandlungen vergeblich sucht. Die genaue Angabe

Digitized by Google

der Literatur muss dem Theoretiker wie dem Praktiker in jedem Falle eine gleich erwünschte Erscheinung sein, und hier war das Verlangen danach um so gerechtfertigter, als es der Verf. S. 8. der Vorrede durch die Worte:

„Die Glossatoren, sowie die italienischen Praktiker des spätern Mittelalters haben dem Notariate vielfach besondere Arbeiten gewidmet, welche durch Gründlichkeit und Reichthum des Stoffes sich auszeichnen und auch in Deutschland lange in grossem Ansehen standen, wiewohl sie jetzt vielen Juristen kaum dem Namen nach bekannt sind."

selbst erst hervorgerufen hat. Der S. 568. für die unterlassene Angabe der Literatur angeführte Grund, dass diese ja in den bibliographischen Werken und namentlich bei Lipenius genau verzeichnet sei, dürfte jedenfalls als nicht ausreichend erscheinen. Ebenso wäre eine vollständige, separate Aufführung der bezüglichen Quellenstellen keineswegs ein verdienstloses Beginnen gewesen.

Im Verlaufe der Vorrede bemerkt der Verf., dass es Manchem befremdend sein dürfte, das Notariat zu einer Zeit, wo dieses Rechtsinstitut bald in das Gebiet der Antiquitäten verwiesen werden zu müssen scheine, zum Gegenstand einer speciellen Bearbeitung gewählt zu sehen. Allein dies sei blos scheinbar der Fall. Denn wenn auch in einigen deutschen Staaten das Notariat bereits ganz aufgehoben, in anderen die Anwendung desselben durch die Leichtigkeit, über die vor Gericht abgeschlossenen Rechtsgeschäfte öffentliche Urkunden zu erhalten, bedeutend in den Hintergrund gedrängt worden sei, so lasse sich doch auch nicht in Abrede stellen, dass in andern Staaten gerade den Notaren die Verwaltung der freiwilligen Gerichtsbarkeit übertragen, dadurch ihre Wirksamkeit sehr erweitert, und dem ganzen Institute eine viel bedeutendere Stellung im Staate angewiesen worden sei, als es nach den Bestimmungen des gemeinen Rechts einnehme. Eine genaue Kenntniss der gemeinrechtlichen Grundsätze des Notariats sei demgemäss noch immer unerlässlich, wiewohl die Verwirklichung dieser Behauptung bei dem eigenthümlichen Zustande der Quellen mit vielen Schwierigkeiten verbunden sei. Sie zu überwinden hätte die nächste Aufgabe der Literatur sein sollen, sie habe sie indess bis jetzt nur sehr unvollständig gelöst. Die einschlägigen Arbeiten der Glossatoren, sowie der italienischen Praktiker des späteren Mittelalters, durch Gründlichkeit und Reichthum des Stoffes ausgezeichnet, in Deutschland lange Zeit geachtet, seien jetzt vielen Juristen kaum dem Namen nach bekannt. Seit der Einführung des italienischen Notariats in Deutschland, habe man viel darüber geschrieben, und besonders seit dem 15. Jahrhundert sei an

Digitized by Google

derartigen Büchern kein Mangel; da aber diese Werke meist Praktikern, der nöthigen strengen Wissenschaftlichkeit untheilhaft, ihre Entstehung verdankten, seien dieselben fast durchgängig oberflächlich, und auf die Anführung der Formulare und Beschreibung der rechtlichen Natur der einzelnen Rechtsgeschäfte beschränkt. Von wissenschaftlicher Begründung der einzelnen Rechtssätze, wonach die Ausübung des Notariats in Deutschland zu beurtheilen, sei in jenen Werken kaum die Rede, und selbst die neuesten Werke machten hier nur in einzelnen Beziehungen eine Ausnahme. Eine möglichst erschöpfende Darstellung des deutschen Notariats scheine daher zeitgemäss und nothwendig. Auf diese Weise sucht der Verf. die behauptete Nothwendigkeit der Existenz eines Werkes wie des seinigen zu begründen, und es wird Niemandem einfallen zu läugnen, dass er von richtigen Gesichtspunkten ausgegangen sei.

Was den im Inhalts-Verzeichniss niedergelegten Plan des Verfs. anlangt, so hätte Rec. denselben in mancher Beziehung übersichtlicher gewünscht. So wird in der 1. Hauptabtheilung von der Darstellung der Vorschriften des römischen Rechts über das Notariat, und zwar im 1. Abschnitt (§. 2.) vom römischen Recht bis zur Zeit der späteren Kaiser, im 2. Abschnitt vom späteren römischen Recht, insbesondere von Justinian's Bestimmungen gehandelt, und (§. 3.) von den Veränderungen des Sprachgebrauches. Die §. 4. bis mit 7. verbreiten sich über das Tabellionat. Die 2. Hauptabtheilung (§. 8. und 9.) beschäftigt sich dann wieder mit dem Notariat bei den germanischen Völkerschaften; die 3. Hauptabtheilung dagegen handelt §. 10. bis mit 14. vom Notariat in Italien bis zur Mitte des 14. Jahrhunderts. Dann folgt in §. 14. bis 44. die Geschichte des Notariats im Allgemeinen, und §. 46. endlich bis Ende des Buches handelt von der Geschichte des Notariats in Deutschland. — Rec. ist der festen Ueberzeugung, dass der Verf. weit einfacher, logisch richtiger und übersichtlicher geschrieben, wenn er zuvörderst die Entstehung und ferneren Schicksale des Notariats in Italien, bis zum Schluss des Mittelalters, dann aber die Geschichte des Notariats in Deutschland, unter fortwährender Berücksichtigung der für den Bildungsgang der Lehre allerdings höchst wichtigen italienischen Einflüsse, zur Sprache gebracht und in seiner Art wissenschaftlich behandelt hätte. Hatte er ja doch S. XV. und XVI. der Vorrede, damit ganz im Einklange, versprochen, dass seine Arbeit „in ununterbrochener Zeitfolge“ von den Bestimmungen des römischen Rechts an bis auf die neueste Zeit, einen getreuen

Digitized by Google

Ueberblick über die Schicksale des ganzen Instituts und über die Gründe der im Verlaufe der Zeiten eingetretenen Veränderungen gewähren sollte; hatte er doch S. 4. u. 5. der Einleitung selbst erwähnt, dass zunächst die Bestimmungen des römischen Rechts über das Notariat dargestellt werden müssten, dann dessen spätere Schicksale in Italien, und zuletzt von der Entwickelung dieses Instituts in Deutschland zu handeln sei, wobei dann zugleich der Einfluss des römischen Rechts, sowie die Modificationen desselben im späteren Mittelalter berücksichtigt werden müssten. Das System des Verfs. scheint uns mit einem Worte in dieser Beziehung eine unnöthige Künstelei zu enthalten, welche auf Kosten der Uebersichtlichkeit geübt worden ist.

Erfreulich war es uns dagegen wieder, wenn wir den Verf. bei Bearbeitung der Geschichte des Notariats von dem sehr richtigen Gesichtspunkte ausgehen sahen, dass die mannichfachen Schicksale, wie sie das Notariat zur Zeit des Mittelalters in den Städten Oberitaliens und unter den Händen der damals lebenden hochgebildeten Rechtsgelehrten erfahren, auf die Entwickelung und den jetzigen Zustand der Lehre in Deutschland den unverkennbar wichtigsten Einfluss äusserten. Gerade hierin liegt die sichere Bürgschaft für die richtige Auffassung des Gegenstandes auf Seiten des Verfs. Rec. verweist deshalb auf seine Ausführungen im Archiv für Civil. Praxis Bd. 26. Heft. 1. S. 94. — Der Grund, den der Verf. S. 5. für die unterlassene Angabe der Quellen und Hilfsmittel anführt, wenn er sagt, dass es die bekannten gemeinrechtlichen seien, war nach dem Obigen unserer Meinung nach durchaus nicht geeignet, ein solches Verfahren zu rechtfertigen.

Erste Hauptabtheilung. Darstellung der Vorschriften des römischen Rechts über das Notariat.

Erster Abschnitt. Römisches Recht bis zur Zeit der späteren Kaiser (§. 2.) — Hier (S. 5.) sagt der Verf.: In früheren Zeiten — darunter konnte er aber doch wohl keine anderen verstehen, als die vor der Kaiserzeit liegenden — sei bei grösserer Einfachheit der Verhältnisse, das Abschliessen von Rechtsgeschäften durch streng zu beobachtende, zum Theil einfache Formeln erleichtert worden, und dabei habe viel in die Sinne Fallendes auch den Ungebildeteren leicht erkennen lassen, worauf es vorzugsweise zur Erreichung des beabsichtigten Zweckes angekommen sei. — Diese Behauptungen scheinen aber deshalb unrichtig zu sein, weil wir ja wissen, dass anfänglich blos die Patricier und Pontifices eine genaue

Digitized by Google

Kenntniss des geltenden Rechts und besonders der Klage- und Processformen, sowie auch der *dies fasti et nefasti* hatten. Es ist ja nur zu bekannt, dass es das innigste Bestreben der beiden genannten Stände war, dies alles den Plebejern — worunter sich „die Ungebildeteren" des Verfs. zweifellos befunden haben — zur Erhaltung eines gewissen Abhängigkeitsverhältnisses, lange Zeit geheim zu halten. Wäre das Formelwesen jener Zeit den Letzteren so zugänglich gewesen, als der Verf. glaubt, dann hätte *Cn. Flavius* nicht nöthig gehabt, das Formelbuch des *Appius Claudius* zum Nutzen des Volkes öffentlich bekannt zu machen, dann war es ferner eine vergebliche Arbeit, wenn *Sextus Aelius Catus* 100 Jahr danach ein, der Anforderung der Zeit mehr angemessenes neues Formelbuch veröffentlichte.

S. 6. fährt der Verf. fort: In früherer Zeit hiessen die Schreiber öffentlicher Behörden: *scribae*, und es waren später vielleicht selbstständige Aemter, welche sie bekleideten, die wenigstens früher in sehr geringem Ansehen standen. Die Privatschreiber dagegen hiessen *exceptores*; *librarii*, *notarii;* Letztere so genannt von den Noten (Abkürzungen), deren sie sich beim Schreiben bedienten. — Abgesehen davon, dass die Ausdrucksweise: „In früherer Zeit", „später", „früher", wodurch doch in der That total verschiedene Zeiträume angedeutet werden sollen, viel zu allgemein und unbestimmt ist, ferner abgesehen davon, dass gerade hier der Ort war, wo der Verf. die Verschiedenheit der mannichfachen, dem Notariat ähnlichen und verwandten Institute (*scribae*, *exceptores*, *librarii*, *tabularii*, *tabelliones etc.*) durch scharfe Gegensätze gewiss am zweckmässigsten und belehrendsten hätte hervorheben können, beschränkt derselbe diese wichtige Materie auf den Raum weniger Zeilen, und lässt sich selbst da noch eine doppelte Unrichtigkeit zu Schulden kommen. 1) Citirt derselbe für die Behauptung, dass die Schreiber öffentlicher Behörden in früherer Zeit *scribae* geheissen hätten: *a) (C. VII.* 62. (*de appellat.*) *cst.* 4.) eine Verordnung des Kaisers Philippus aus der Mitte des 3. Jahrhunderts n. Chr., gebraucht aber auch wieder dieses Citat, wenn er gleich darauf sagt: später hätten die *scribae* vielleicht selbstständige Aemter bekleidet. (S. Anm. 3:) *b) (C. V.* 75. (*de magistrat. conv.*) *cst. ult.)* eine Verordnung des Kaisers Zeno an den *Praefect. praet.* Aelian. aus dem 5. Jahrhundert, und *c) C. X.* 69. (*de tabulariis, scribis, logographis et censual. cst.* 1.) eine Verordnung der Kaiser Constantin und Constans an den *Praefect. praetor.* Catullin aus der Mitte

Digitized by Google

des 4. Jahrhunderts, obschon die Stellen unter *b.* und *c.* aus einer weit jüngeren Zeit stammen, als die unter *a.* allegirte Constitution. 2) Trifft den Verf. bei der Behauptung, dass in früherer Zeit die Schreiber öffentlicher Behörden nur *scribae*, die Schreiber der Privatpersonen dagegen *exceptores*, *librarii* und *notarii* genannt worden seien, der Vorwurf historischer Unrichtigkeit. Um dieses darzuthun, müssen wir uns folgende etwas weitere Ausführungen erlauben. Das Wort *scribae* bedeutet in der Sprache der römischen Classiker Jeden, der etwas schreibt, besonders im Dienst eines Anderen, und der Ursprung dieses Instituts ist in dem Dunkel der frühesten Römerzeiten, jedenfalls aber da zu suchen, wo man anfing, die lebende Sprache durch sinnliche Merkmale zu veranschaulichen. Anfangs war jeder sein eigner *scriba*, denn die Einfachheit der Lebensweise kannte kein anderes Bedürfniss, als aber Ueppigkeit und Wohlleben eintrat, und der eingerissene Luxus die Vermögensgleichheit unter den verschiedenen Ständen aufhob, lehrte es sich bei Vielen von selbst, das bisher nur auf eigenes Bedürfniss beschränkte Schreiben, gewerbsmässig für Andere, Begüterte zu treiben*). Der Schreiberdienst bei Behörden, jedenfalls so alt als diese selbst, lag in der Sache. Auf diese Weise gab es Privat- und öffentliche Schreiber. So lange die Schrift einer grösseren Ausbildung noch fähig war, hatte man keinen Grund, daran zu künsteln, als es aber in der ersteren Beziehung wenig oder nichts mehr zu thun gab, war der Gedanke an eine künstliche, das Niederschreiben bei Weitem erleichternde Schreibart natürlich und willkommen. Zur Verwirklichung dieser Idee erfand man Abbreviaturen und bestimmte, schneller als die Worte geschriebene, Zeichen, *(notae)* welche die Stelle der Schrift wohl nicht überall, aber doch gewiss in sehr vielen Fällen vertraten, und auf diese Weise entstand das Institut der Notare d. h. derjenigen sowohl öffentlichen als Privatschreiber, welche wegen der sich angeübten schnelleren Zeichenschrift vorzüglich zum Geschwindschreiben gebraucht wurden**). Da nun das Schreiben

---

*) Dass die Römer ihre Sclaven und Freigelassenen wie zu allen Verrichtungen, so auch zum Schreiben nöthigten, und auf diese Weise gleichsam eine Classe von unfreiwilligen Schreibern entstand, ist zu bekannt. Meyer Lehrbuch der römischen Alterthümer. Erlangen, 1836. S. 256.

*) *Plinii epist. III.* 5. 15. *Ad latus notarius cum libro et pugillaribus, cujus manus hieme manicis muniebantur, ut ne coeli quidem asperitas ullum studii tempus eriperet. D. IV.* 6. *(Ex quibus causis maiores) fr.* 44. §. 1. *Eos, qui notis scribunt acta praesidum, reipublicae causa non abesse certum est. D. XXIX.* 1. *(de testam. militis) fr.* 40. *pr. Lucius Titius miles notario suo testamentum scribendis notis dictavit.* Glück Commentar, Bd. 6. S. 451. Bd. 18. S. 280. Anm.

Digitized by Google

mit solchen Abkürzungen, als eine besondere grössere Fertigkeit, dem darin bewanderten nicht nur einen einträglicheren Erwerbszweig, sondern auch die Aussicht auf eine baldige vortheilhafte Standesonderung eröffnete, so war auf Seiten des *scriba* gewiss nichts natürlicher, als das Streben, sobald als möglich in den Besitz jener, die oben angegebenen Vortheile sichernden, Fähigkeit sich zu setzen. Dass übrigens bei dem verschiedenartigen Drange der Menschen zur Vervollkommnung, und der ungleich ausgetheilten diesfallsigen Befähigung, gar mancher *scriba* die erhöhte Bildungsstufe des Notarius niemals erreichte, konnte nicht ausbleiben, und so erklärt es sich von selbst, dass jeder Notar auch ein *scriba*, nicht aber jeder *scriba* auch ein Notar seyn musste. *Scriba* und Notar verhielten sich zu einander wie Natur und Kunst. — Nur auf diese Weise wird der Unterschied zwischen den beiden genannten Ständen erklärlich; und wenn wir später die *scribae* und *notarii* mannichfach mit einander verwechselt, und in ganz anderen Functionen begriffen sehen, so liegt dies theils in der gemeinsamen Entstehung der beiderseitigen Institute, theils in der durch die stete Steigerung der menschlichen Bedürfnisse hervorgerufenen Erweiterung ihres ursprünglichen Geschäftskreises. Die Wechselverhältnisse des menschlichen Lebens sind ja nur zu häufig geeignet, die Natürlichkeit der Zustände zu verwischen. Wenn wir bisher theils durch die gesunde Vernunft, theils durch allgemeine geschichtliche Momente dargethan haben, dass die *scribae* wie die *notarii* zu Privat- und öffentlichen Zwecken verwendet wurden, so wollen wir nun jetzt auch noch durch speciell anzuführende Fälle die Ungenauigkeit des Verfs. in diesem so wichtigen Punkte nachweisen.

1) Die *scribae*. Dass dieselben in den früheren Zeiten *a)* als Privatschreiber thätig waren, lehren Varro, wenn er den Ausdruck braucht: *scriba librarius**), Horatius, wenn er sagt: *scriba Neronis (i. e. Tiberii)* und vor Allen Cicero *(ad div. 5., 20.)*, wenn

80. Linde Lehrb. des Civ. Proc. 4. Ausg. §. 140. Not. 1. Wir lesen bei *Isid. orig. II. 22.* dass die Bücher der Rechtsgelehrten voll von solchen Noten waren und wissen, dass Justinian die Anwendung derselben rücksichtlich seiner Compilation ausdrücklich verbot. Das *testamentum pagani notis scriptum* galt nicht einmal nach prätorischem Rechte, wohl aber erfahren wir aus der zweiten, oben angeführten Gesetzstelle, dass es erlaubt war, das *testamentum militis* mit Noten zu schreiben. Von einem tüchtigen Notar sagte man: *notis linguam superat*, und Meyer Römisch Alterth. S. 256. führt an, dass die römischen Sclaven und Freigelassenen eben so schnell geschrieben hätten, als gesprochen worden wäre.

*) Daraus geht hervor, dass *librarius* eigentlich weiter nichts war, als ein gewöhnlicher, vorzüglich zum Bücherabschreiben gebrauchter Privatschreiber.

Digitized by Google

er schreibt: *scriba meus, scriba ab epistolis.* Auch lässt sich mit ziemlicher Gewissheit vermuthen, dass die *notarii* des Plinius *L. III.* 5, 15. *Lib. IX.* 20, 2. *L. IX.* 36, 2. nichts weiter waren, als Privatschreiber, die die Fertigkeit mit Zeichen zu schreiben sich zu eigen gemacht. Glück Pandekten-Commentar Bd. 18. S. 280. Anm. 80. und das *Corpus juris civ.* ins Deutsche übersetzt. Bd. 7. S. 1054. — Dass die *scribae b)* als Schreiber öffentlicher Behörden fungirten, bezeugen: *D. L.* 4. *(de munerib. et honor.) fr.* 18. §. 17., *C. I.* 55. *(de defens. civit.) cst.* 9., *C. V.* 75. *(de magistr. conv.) cst. ult.*, *C. VII.* 62. *(de appellat. et consultat.) cst.* 4., *C. X.* 69. *(de tabulariis, scribis, logographis et censualibus) cst.* 1., *Nov.* 94. *Epil.* Vergl. auch hier Glück a. a. O. und die dort Citirten. — So verschiedenartig nun auch die Verrichtungen dieser öffentlichen Schreiber waren, so steht doch nach genauer Einsicht dieser Gesetzstellen, besonders *C. X.* 69. *(de tabul. etc.) cst.* 1. so viel fest, dass das Wort *scriba* in der Sprache der Kaiserzeit vorzugsweise einen Schreiber bei Munizipalmagistraten bezeichnete. Vergl. das *Corpus jur. civ.* ins Deutsche übersetzt Bd. 7. S. 1054. 1088. Im Leipziger Nachdruck der Simon van Leuwenschen Ausgabe des *corp. jur. civ.* vom Jahre 1720. *ad C. X.* 69. *(de tabul. etc.) cst.* 1. *nota* 15. heisst es geradezu: *scribae sunt municipalium magistratus.* Aus *Sueton. Claud. cp.* 1. lernen wir, dass diese *scribae* in Decurien abgetheilt wurden, und Cicero *ad Atticum VIII.* 1. sagt uns, dass zur Zeit der Republik die *scribae* bisweilen unter dem Namen *comites* vorgekommen wären.

2) Die *Notarii.* Dass dieselben in der Eigenschaft von *a)* Privatschreibern auftraten, ersehen wir aus *D. XXIX.* 1. *(de testamento militis) fr.* 40. *pr.*, *D. XL.* 5. *(de fideicommissar. libert.) fr.* 41. §. 3., *C. VIII.* 14. *(de pignor., et hypothec.) cst.* 26. Vergl. Glück Comment. Bd. 18. S. 280. Anm. 80. Oesterley citirt zum Beweis dessen (S. 7. Anm. 7.) zwar auch: *D. L.* 13. *(de extraord. cognit.) fr.* 1. §. 6., allein hier wird weiter nichts gesagt, als dass jetzt auch den *librariis, notariis, calculatoribus sive tabulariis* ausserordentlicherweise Recht gesprochen werden soll. — Dass die *Notarii* aber auch *b)* als Schreiber öffentlicher Behörden vorkommen, ist in *D. IV.* 6. *(Ex quibus causis majores) fr.* 33. §. 1. wo es heisst: *Eos, qui notis scribunt acta Praesidum Reipublicae causa non abesse certum est*", mit ausdrücklichen Worten nicht nur anerkannt, sondern es hat auch der Verf. S. 7. Anm. 11. solches selbst zugegeben. Vgl. Glück a. a. In *C. I.* 32. *(de offic. comit. sacr. larg.*

Digitized by Google

cst. sn. kommt zwar auch ein Notar mit öffentlichem Character vor, allein diese Constitution fällt in die Zeit nach Gordian dem Jüngern, von wo an die Schreiber der Kaiser vorzugsweise *notarii* hiessen. Vergl. das *Corp. jur. civ.* in D. übers. Bd. 7. S. 1054. unter dem Worte „*Notarius*".

Zweiter Abschnitt. Späteres römisches Recht, insbesondere Justinians Bestimmungen. Von den Veränderungen des Sprachgebrauches. (§. 3.) Hier sucht der Verf. zu zeigen, dass die *exceptores*, früher (S. 7.) nur Privatschreiber, seit dem 4. und 5. Jahrhundert nur als Schreiber öffentlicher Behörden erwähnt werden; ingleichen (S. 10.), dass unter dem Ausdruck: *notarius* seit Gordian dem Jüngern vorzugsweise die kaiserlichen Schreiber verstanden worden wären. So richtig dies Alles auch ist, so wäre doch auch anderer Seits zu wünschen gewesen, dass der Verf. gerade bei diesem wichtigen Wendepunkte nicht als blosser Compilator sich gezeigt, sondern die Resultate selbstständiger Forschungen dargeboten hätte. Namentlich ist es zu missbilligen, dass er aus der oben erwähnten deutschen Uebersetzung des *corp. jur. civ.* einige Stellen fast wörtlich entlehnt hat, ohne dieselbe auch nur zu citiren. Man vergl.

Bei Oesterley S. 9. 10.

Der Inbegriff aller Unterbeamten des Departements eines höheren Staatsbeamten heisst *officium*, *cohors*, *apparitio*. Solche Officien hatten alle höhern Saatsdiener bis zum Provincial-Statthalter."

Im deut. *Corp. jur. civ.* B. 7. S. 1058.

„*Officium* heisst der Inbegriff sämmtlicher untern Beamten des Departements eines oberen Staatsbeamten, der *Officiales*, *Apparitores* und *Cohortales*. Ein Officium haben alle höheren Staatsbeamten bis zum Provinzialstatthalter herab einschliesslich, mit sehr wenigen Ausnahmen."

Bei Oesterley S. 10. 11.

„Diese, welche mit der Zeit einen bedeutenden Rang einnahmen, waren die Protocollführer im *Consistorio sacro*, entwarfen alle Verfügungen des Kaisers und waren stets in dessen Cabinet beschäftigt, sie versahen also die Stellen von Statssecretairen."

Im deut. *Corp. jur. civ.* B. 7. S. 1054.

„Dieselben bilden eine *schola* — von bedeutendem Range —. Sie waren die Protocollführer im *Consistorio sacro* und entwarfen alle Verfügungen und Resolutionen des Kaisers, sind mithin beständige Mitarbeiter im Cabinet des Kaisers, müssen aber wenigstens den Cabinetsräthen gleichgesetzt werden."

§. 4. wird von dem Unterschiede zwischen *tabularii* und *tabelliones*, und zwar zuerst von der Natur der *tabularii*, §. 5. 6. und 7. aber von dem Tabellionat gehandelt. Die in

Digitized by Google

diesen §§. enthaltenen, bis S. 57. laufenden Ausführungen zeugen von Quellenstudium. Die Resultate der angestellten Forschungen sind mit wenigen Worten folgende: *Tabularii* und *tabelliones*, vielfach verwechselt*), sind ganz von einander verschiedene Personen. Die Tabularien waren Steuerbeamte, nicht mit der Eintreibung der Steuern, sondern mit der Buchführung beschäftigt, und ausser Zweifel ist es, dass sie in dieser ihrer Amtsführung öffentlichen Glauben genossen**). Dabei ist jedoch nicht zu übersehen, dass ihrer auch oft bei Geschäften gedacht wird, welche nicht zu ihrem amtlichen Wirkungskreise gehörten***), und bei denen sonst gerade Tabellionen gebraucht zu werden pflegten. Die *tabelliones* dagegen waren, wenigstens in der vorjustinianeischen Zeit, Personen, welche, ohne ein öffentliches Amt zu bekleiden, ein Gewerbe daraus machten, für Andere schriftliche Eingaben zu verfassen und Urkunden über Rechtsgeschäfte gegen eine bestimmte Belohnung, wovon sie lebten, aufzunehmen. Unter Justinian wurden Rechtskenntnisse bei ihnen vorausgesetzt, und es scheint auch, als wenn nur die vom Staate autorisirten Personen jene Beschäftigung hätten treiben dürfen. Die Tabellionen standen ausserdem unter der Aufsicht der Magistrate, und ihre Beschäftigung bestand hauptsächlich darin, für Andere Urkunden über Rechtsgeschäfte, *instrumenta*, und schriftliche Eingaben, *libelli*, zu entwerfen. Sie verfertigten ferner Testamente, Contracte aller Art, und man benutzte sie endlich auch zur Entwerfung von Processschriften, wenigstens werden deren Verfasser von Advocaten und Procuratoren unterschieden. Oeffentlichen Glauben wie die Tabularien genossen sie indessen nicht.

S. 57. folgt die zweite Hauptabtheilung des Buches, und in den §§. 8. und 9. wird die Frage zu beantworten gesucht: ob die germanischen Völkerschaften das Notariat gekannt haben?

Der Verf. geht von der Ansicht aus, dass bei den germanischen, mit Römern noch nicht vermischten Völkerschaften ein dem römischen Tabellionat entsprechendes Institut um so weniger bestanden

*) Auch Glück Commentar Bd. 18. S. 281. Anm. 82. war von dieser irrigen Ansicht nicht frei, und ist deshalb der 1. Note S. 12. beim Verf. noch beizufügen.

**) Diese wichtige Behauptung S. 14. musste durch Quellencitate unbedingt gestützt werden. Vgl. die Stellen bei Glück a. a. O.

***) Vgl. Glück Bd. 11. S. 385. Anm. 93. Bd. 34. S. 31. Anm. 50. Aus Nov. XLIV. *Praef.* geht hervor, dass sie auch gebraucht wurden, um für Solche, welche nicht schreiben konnten, die Namen zu unterschreiben.

Digitized by Google

habe, als sich in den Rechtsbüchern der, dem Römerleben fremd gebliebenen, germanischen Nationen, besonders in der *Lex Saxonum*, *Frisionum*, *Angliorum* und *Werionorum* keine Spur von einer notariatähnlichen Einrichtung vorfinde. Damit stimme nicht nur der Bildungsmangel jener längst verwichenen Zeit, sondern insbesondere auch die Art der zulässigen Beweismittel ganz überein, und es sei sehr wahrscheinlich, dass zur Zeit unvermischter Sitten germanischer Völkerschaften der Gebrauch, über Rechtsgeschäfte Urkunden aufzunehmen, völlig unbekannt gewesen.

Den behaupteten Bildungsmangel bei den germanischen Völkerschaften räumen wir gern ein, müssen aber dagegen die Richtigkeit der beiden übrigen angegebenen Gründe sehr in Zweifel ziehen. Wir erinnern hier nur an die echt deutsche Sitte, wonach bei allen Handlungen der freien Willkühr, wodurch Veränderungen in Rechtsgeschäften hervorgebracht werden sollten, des künftigen Beweises halber Zeugen als Urkundspersonen zugezogen wurden, und bitten den Verf. dasjenige in Ueberlegung zu nehmen, was Rogge über das Gerichtswesen der Germanen §. 29. über die germanischen Urkunden ausgeführt hat. Dort heisst es unter Anderen: Ein Rechtsgeschäft, worüber eine Urkunde verfasst werden sollte, wurde in der gewöhnlichen Form und vor der gesetzlichen Anzahl von Zeugen abgeschlossen, und nun die ganze Verhandlung zu Pergament gebracht. Die Abfassung von Urkunden geschah zwar gewöhnlich durch Personen, die hierzu angestellt waren, doch konnte auch jeder Andere, der sich aufs Schreiben verstand, und nur nicht unfähig war, als Zeuge zu einer Handlung zugezogen zu werden, sich damit befassen.

S. 67. beginnt die dritte Hauptabtheilung; der erste Abschnitt handelt von dem Notariat in Italien bis zur Mitte des 14. Jahrhunderts, und §. 10. zunächst von der Zeit der Ostgothen bis zum Eintritt der longobardischen Herrschaft in Oberitalien (493—568.); §. 11. vom Notariat unter den Longobarden bis zum Eintritt der fränkischen Herrschaft in Oberitalien (568—774.); §. 12. von den kirchlichen Notarien im Allgemeinen, und §. 13. vom Unterschied zwischen *scriniarius* und *notarius*. Der Verf. sagt hier (S. 87.): „Unzweifelhaft dürfte es sein, dass die *scriniarii* zuerst in Rom vorkommende Beamte waren; sie hatten meistens die Aufsicht über die päbstlichen und kirchlichen Archive. Indess schon aus dem 8. Jahrh. sind auch verschiedene päbstliche Urkunden bekannt, die von *scriniariis* abgefasst sind.“ — Aus den Worten: die *scriniarii* waren zuerst in Rom vorkommende Beamte und hatten

Digitized by Google

meist die Aufsicht über die päbstlichen Archive, geht mit entschiedener Gewissheit hervor, dass der Verf. hier nur von den gegen das Ende des 6. Jahrhunderts und später vorkommenden *scriniariis* handeln kann, und zwar um deswillen, weil historisch erwiesen ist, dass die römischen Patriarchen erst gegen das Ende des 6. Jahrhunderts (nach der gewöhnlichen Annahme 595.) den Namen Pabst sich beilegten. Diese Redeweise ist aber insofern unrichtig, als zwar nicht in den Rechtsquellen, doch aber in mehreren Inschriften älteren Ursprungs ebenfalls schon *scriniarii ab epistolis* und *a libellis* erwähnt werden*). Auch hätte man der Gründlichkeit halber und zwar um so mehr einige Andeutungen über die im *Codex* vorkommenden *scriniarii* erwarten sollen, als der Verf. deren noch mit keinem Worte gedacht hat.

Mit §. 14. beginnt die Geschichte des Notariats in Oberitalien, vom Eintritt der fränkischen Herrschaft (774.) bis in die Mitte des 14. Jahrhunderts. §. 15. handelt von den im Dienste der Könige und Fürsten stehenden Notaren; §. 16. von den Tabellionen oder den *notariis publicis*; §. 17. 18. und 19. von den gesetzlichen Bestimmungen der fränkischen Könige und den bei den *Placitis* beschäftigten Notaren, und §. 20. liefert die urkundlichen Belege dazu. §. 21., 22. verbreitet sich über die allmählige Ausbildung der Ansicht, dass zur Betreibung des Notariats eine höhere Autorisation nothwendig erschienen; §. 23. über den Unterschied zwischen *tabellio* und *notarius* und dessen allmähliges Verschwinden, und §. 24. u. 25. enthält Ausführungen über die nähere Angabe der Zeit, wo zur Betreibung des Notariats eine höhere Autorisation allgemein für nothwendig gehalten wurde, und über die Personen, welche die zur Erlangung des Notariats erforderliche Autorisation zu ertheilen berechtigt waren.

Nach Durchwanderung der §§. 10—25. müssen wir dem Verf. das Zeugniss geben, dass er die, bei Herbeischaffung des höchst bedeutenden Materials zweifellos ihm entgegengetretenen, grossen Schwierigkeiten nicht nur mit seltener Ausdauer überwunden, sondern auch die Resultate seines Studiums auf eine passende und zweckmässige Weise, bisweilen vielleicht zu sehr ins Einzelne gehend, darzustellen gewusst hat.

Nachdem der Verf. im §. 26. noch von dem Einflusse der wissenschaftlichen Behandlung des Notariats und dessen Folgen gehan-

*) Rücksichtlich der allmählichen Ausbildung des Instituts der *scriniarii* verweisen wir auf *Lydus de Magistratibus Reipubl. Rom.*

Digitized by Google

delt hat, geht er mit S. 176. zum zweiten Kapitel, auf die Geschichte der Grundsätze über Erlangung und Ausübung des Notariats über. Im §. 27., Vorbemerkungen enthaltend, bemerkt der Verf. sehr richtig, dass bis zum 12. Jahrhundert die Gewohnheitsrechte, die germanischen Volksrechte und das römische und canonische Recht die ungleich wichtigsten Quellen für die bearbeitete Lehre gewesen, nachdem aber im 12. Jahrhundert in Italien für das Studium des römischen Rechts ein neuer, herrlicher Eifer erwacht sei, welcher seine segensreichen Wirkungen auf alle Theile des römischen Rechts geäussert, wären die alten Volksrechte, dem sehr erweiterten Bedürfniss des mannichfach veränderten Städtewesens nicht mehr angemessen, verdrängt worden, und auch für das Notariat die Morgenröthe eines neuen wissenschaftlichen Lebens angebrochen, welches sich in den damals auch entstandenen vielen Statuten, merkwürdiger Weise fast in allen wesentlichen Punkten übereinstimmend, und deshalb um so wichtiger, am Kräftigsten geäussert. — Die folgenden 17 §§. (28—44.), von denen §. 28. von der Creirung der Notare, §. 29. von ihrer Entstehung und ihrem Alter, §. 30. von ihrer Verfassung, §. 31. von den Rechten und Pflichten ihrer Vorsteher und Mitglieder, §. 32. von der Rogation, §. 33. von den bei Aufnahme von Notariatsurkunden beizuziehenden Zeugen, §. 34. von der Abbreviatur und dem Protokollbuche, §. 35. von der Benutzung der Protokolle verstorbener oder abwesender Notare, §. 36. von den Maassregeln zur sicheren Erhaltung der Notariatsprotokolle, §. 37. von der Zeit- und Orts-Angabe, §. 38. insbesondere von der Abänderung vorgefallener Irrthümer, §. 39. von der Unterzeichnung der Parteien, §. 40. von der Unterzeichnung des Notars, §. 41. von der Frage: mussten die Notare ihre Urkunden mit einem Siegel oder Monogramme versehen? §. 42. von einigen besonderen Arten von Notariatsurkunden, namentlich von denen der *notarii ecclesiae*, von Placitis und Beglaubigungen, §. 43. von der Frage: hatten die Notariatsurkunden in dieser Periode öffentlichen Glauben? und §. 44. endlich von dem Einflusse des Notariats auf die Rechtsbildung handelt, sind sammt und sonders auf Urkunden gestützt, besonders aber unter steter Berücksichtigung der Statuten von Ravenna, Piacenza, Nizza, *statuta Eporediae*, *statuta terrae Argentae*, *Montiscalerii*, die Statuten von Feltri, Padua, Belluno, Verona, Caesena, Parma und vorzugsweise der von Rom und Bologna ausgearbeitet, und auch in dieser Beziehung muss man anerkennend aussprechen, dass der Verf. mit dem vorhandenen Stoffe nur zum Vortheile der von ihm

Digitized by Google

bearbeiteten Lehre umgegangen ist. — Einzelnheiten sollen noch bei den einzelnen §§. bemerkt werden.

Zu §. 28. S. 184. Wenn auch die Erlangung des Notariats durch den Besitz der nöthigen Rechtskenntnisse bedingt war, so sind doch insbesondere in späteren Zeiten mannichfache Ausnahmen vorgekommen. Vorzüglich waren es die Päbste, welche bisweilen die untauglichsten Leute zu Notaren creirten. Sie gingen darin so weit, dass in der 22. Session des Tridentinischen Conciliums c. 10. ausdrücklich beschlossen werden musste, dass alle Notare einer Prüfung unterworfen und die unfähigen abgewiesen werden sollten.

Zu S. 185. Die hier beschriebene Investitur „*per pennam et calamarium*" ergiebt sich auch aus der Comitive, welche Kaiser Karl IV. im Jahre 1370. den Bozullis ertheilt hat (*du Fresne Glossar.* unter *Comes Palat. Lateran.*), und selbst in dem, bei Errichtung der Universität Göttingen ertheilten, kaiserlichen Privilegium sehen wir sie noch beibehalten.

Zu §. 33. S. 241. fg. Die Sitte, nicht allein bei der Aufnahme von Notariats-Urkunden, sondern auch bei allen Handlungen der freien Willkühr Zeugen zuzuziehen, ist, wie wir schon oben sahen, rein germanischen Ursprungs und es muss belehrend und interessant sein, bei Lesung dieses §. dasjenige zu vergleichen, was Rogge a. a. O. §. 20. u. 29. ausgeführt hat.

Zu §. 37. S. 290. Des geschichtlichen Zusammenhanges wegen konnte hier nicht unerwähnt bleiben, dass schon die Rechtsbücher der germanischen Nationen auf die genaue Angabe der Zeit das grösste Gewicht legten, und dass auch sie schon diejenige Urkunde für ungültig erklärten, welche an einem solchen Mangel laborirte. So heisst es in der *Lex Aleman. T.* 43. *Scriptura non valet nisi in qua annus et dies evidenter ostenditur.* Und in der *Lex Bajuv. T.* 15. *c.* 13. *Pacta vel placita, quae per scripturam quamcumque facta sunt — dummodo in his dies et annus sit evidenter expressus, immutare nulla ratione permittimus.*

Zu §. 43. S. 342. Hier behauptet der Verf., dass dem älteren germanischen Recht der Unterschied zwischen öffentlichen und Privaturkunden völlig fremd gewesen, und der dafür angegebene Grund besteht darin, dass die *Lex Wisigothorum L. II. Tit.* 3. 4. 5., welche doch über die Art und Weise der Urkunden-Anfertigung, sowie über deren Beweiskraft nähere Bestimmungen enthalte, des Unterschiedes zwischen öffentlichen und Urkunden anderer Art durchaus nicht gedenke. — Es will uns scheinen, als wenn diese Ansicht doch etwas

Digitized by Google

zu gewagt sei. Der Umstand, dass die *Lex Wisigothorum* den Unterschied zwischen öffentlichen und anderen Urkunden nicht erwähnt, berechtigt uns doch gewiss noch nicht zu der Behauptung, dass die Rechte der Germanen von einem Unterschied zwischen öffentlichen und Privat-Urkunden durchaus nichts gewusst hätten. Man muss hierbei wohl bedenken, dass bei den germanischen Völkerschaften die Ausfertigung von Urkunden zwar gewöhnlich durch die dazu im Voraus angestellten Personen (*cancellarii*, *notarii*) besorgt wurde, dass aber auch jeder andere, des Schreibens kundige Mann, war er nur nicht zum Zeugniss unfähig, diesem Geschäft sich unterziehen konnte. Rogge a. a. O. S. 132. bestätigt dies, unter Angabe von mehreren Beweisstellen, ausdrücklich und man sollte doch in der That glauben, dass in einem Lande, wo erwiesenermaassen Privatleute sich auf das Anfertigen von Urkunden legen dürfen, auch Privaturkunden existiren, und ein Unterschied zwischen diesen und den öffentlichen, durch *cancellarii*, *notarii* gefertigten vorhanden sein muss.

Wir kommen nun zum Schluss unseres Werkes, welcher mit S. 356. beginnt, und in den §§. 46—71. (der 45. §. enthält nur einleitende Bemerkungen) die geschichtliche Entwickelung des Instituts der Notare in Deutschland zum Gegenstand der Behandlung hat. Es sei hier gleich vorausgeschickt, dass diese Geschichte des Notariats in Deutschland in fünf Hauptabschnitte zerfällt, von denen der I. über das Notariat seit Karl dem Grossen bis zur Mitte des 9. Jahrhunderts sich verbreitet, der II. von der Geschichte des Notariats von der Mitte des 9. bis zum Anfange des 14. Jahrhunderts handelt, und der III. mit der Geschichte des Notariats vom Anfange des 14. Jahrhunderts bis 1512. sich befasst. Der IV. Hauptabschnitt stellt uns die Geschichte des Notariats von 1512. bis zur Zeit der Auflösung des deutschen Reiches dar, und im V. erfahren wir die Schicksale des Notariats seit der Auflösung des deutschen Reiches. Wir wollen auch hier den einzelnen §§. die noch nöthigen Bemerkungen anreihen.

S. 368. §. 46. behauptet der Verf., die Unterzeichnung der Urkunden durch die Parteien habe man für so wesentlich gehalten, dass viele Urkunden vorhanden seien, welche nicht von dem Notar, sondern nur von der Partei unterzeichnet worden. Wir dagegen müssen aber sehr bezweifeln, dass der letztere Umstand der obigen Aufstellung als Grundlage dienen kann; denn wenn sich auch viele, nur von den Parteien und nicht auch von den Notaren unterzeichnete

Digitized by Google

Urkunden aus jener Zeit vorfinden, so folgt doch daraus noch nicht, dass die Unterzeichnung der Urkunde durch die Parteien ein *essentiale* gewesen. Wir verweisen auch hier auf Rogge a. a. O. S. 132., welcher geradezu sagt, dass die Unterzeichnung der Urkunden sowol durch die Parteien als durch die Zeugen durchaus nicht von wesentlichem Einfluss gewesen sei.

S. 374. kömmt der Verf. (vergl. §. 43.) auf die Behauptung zurück, dass von einem Unterschiede zwischen öffentlichen und Privaturkunden in dieser Zeit eine Spur sich durchaus nicht finde, und es vielmehr gewiss sei, dass selbst die Gültigkeit der im Volksgerichte aufgenommenen Urkunden, durch Vernehmung der anwesend gewesenen Zeugen, oder des Cancellarius mit einer gleichen Anzahl von Zeugen, besonders habe bewiesen werden müssen. Rec. bezieht sich hier auf das bereits zu §. 43. Gesagte. Bei einer totalen Gleichstellung der im Volksgerichte aufgenommenen Urkunden mit den von blossen Privatschreibern gefertigten würde doch wohl Niemand den so umständlichen und unbequemen Weg jener öffentlichen Urkunden-Aufnahme gesucht, sondern Jedermann seine Urkunde, unter Zuziehung einiger Zeugen, von einem des Schreibens kundigen Privatmann haben anfertigen lassen.

Zu §. 52. S. 425. In diesem §. handelt der Verf. insbesondere von den kaiserlichen Hofpfalzgrafen. Er erzählt uns, dass kaiserliche Hofpfalzgrafen in Deutschland bis zum 14. Jahrhundert völlig unbekannt gewesen, und dass die Ernennung besonderer Hofpfalzgrafen in Deutschland höchst wahrscheinlich durch einige ähnliche Vorgänge in Italien veranlasst worden sei (S. 427.). Zum Beweis dessen wird dann (S. 427. 428.) angeführt, dass der Kaiser Ludwig IV. im Jahr 1328. dem Herzog Castrucius, als Herzog von Lucca, das Recht ertheilt habe, Notare zu creiren, dann wird (S. 429—31.) zu erweisen gesucht, dass die Annahme Vieler, derselbe Kaiser Ludwig habe in Deutschland den Grafen Berthold von Henneberg zum Hofpfalzgrafen des, von Karl dem Grossen zu Achen erbauten, *palatium Lateranense* erhoben, unrichtig sei, und zuletzt (S. 431—34.) wird an einer Masse Beispielen gezeigt, dass Karl IV. keine Deutschen, sondern nur Italiener zu *comites Lateranenses palatii* ernannt habe. Nun erst kömmt der Verf. auf Deutschland, sagt (S. 435.), dass der erste Hofpfalzgraf in Deutschland vom Kaiser Sigismund ernannt worden, führt dann weitere solche Ernennungen in Deutschland an, und bemerkt (S. 437.) noch, dass erst seit Friedrich III. die Notare allgemein von den Hofpfalzgrafen ernannt worden seien. — Durch Er-

Digitized by Google

wähnung dieser vielen, bisweilen ganz unwichtigen, geschichtlichen Einzelnheiten ist der Verf. von der Hauptsache zu sehr entfernt gehalten worden, und über das Wesen der Hofpfalzgrafen und den Kreis ihrer Befugnisse erfahren wir im Grunde weiter nichts, als dass dieselben (S. 437.) sehr verschieden gewesen, sich aber bei allen die Befugniss, Notare zu creiren, vorgefunden habe. Den wichtigen Unterschied zwischen den älteren Pfalzgrafen und späteren Hofpfalzgrafen führt der Verf. zwar (S. 426.) an, aber nicht aus, und wenn er auch (S. 433.) die auch nicht unwichtige Eintheilung der Comitive in die grosse und kleine mit wenigen Worten erklärt, so vermissen wir doch eine gründliche Angabe der mit beiden Arten verbundenen Befugnisse, und nähere, gewiss nicht uninteressante, geschichtliche Notizen über die grosse und kleine Comitive*). Zwar werden S. 437. Anm. 21. wenigstens die mit der kleinen Comitive gewöhnlich verbundenen Rechte nebenbei aufgeführt, allein auch hierin ist der Verf. ungenau, indem er die Befugniss, *a*) Vormünder zu bestellen und wieder abzusetzen, *b*) Annehmungen an Kindesstatt und *c*) Freilassungen aus väterlicher Gewalt und Dienstbarkeit vorzunehmen, *d*) bei Verträgen über die Leibesnahrung nach untersuchter Sache die Einwilligung, und *e*) den Minderjährigen, geistlichen Stiftungen und Gemeinden, wenn zuvor der Gegentheil gehört worden, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu ertheilen, ganz übersehen hat.

Zu §. 53. Note 1. S. 439. Hier war des Freiburger Reichsabschiedes vom Jahr 1498. §. 35. Erwähnung zu thun, wo es heisst:

„Wollen wir ein gemein *Ediet* gen Reich ausgeen lassen, und darynn allen Churfürsten, Fürsten, auch allen anderen Oberkeyten gebieten, etlich zu verordnen, die auf jre Pflicht one alle Schenck, Miet, Vorteyl, Gab noch Gunst, alle Notarien in jrer Oberkeyt mit Fleiss examiniren, und die, so sy für taugenlich, geschickt, und genugsam erkennen, zulassen, und den Jhenen, so untaugenlich und nit geschickt erfunden werden, sich hinführo des Amts zu gebrauchen verbieten; auch sollen alle *Notarii*, so dermassen, wie vor unterschieden ist, nit examinirt und gerechtfertiget wurden, sich ihrer Aempter zu gebrauchen verbotten und suspendirt werden."

Zu §. 53. S. 440. Wenn der Verf. hier angiebt: der Eid war darauf gerichtet, dass die Notare dem Kaiser und Reiche treu sein, und ihr Amt gewissenhaft ausüben wollten; so ist dies zwar im Allgemeinen wahr, weil sich Alles in der Eidesformel Enthaltene auf diese wenigen Zeilen reduciren lässt, allein zur Vollständigkeit hätte

*) Vgl. Claproth Einleit. in den ordentl. bürg. Prozess, Th. I. §. 90. S. 320.

Digitized by Google

die specielle Angabe der Eidesformel schon um deswillen gehört, weil sie zugleich einen Ueberblick über den Umfang der amtlichen Befugnisse der Notare gewährt. Sie ist zu lesen in Volkmann's Notariatskunst, Ausgabe von 1763. S. 55. und in: Vollständige Erläut. des gem. teut. und sächs. Prozesses. Leipzig, 1792. Th. 1. S. 245. Die Cammergerichts-Ordnung von 1521. §. XI. enthält auch den Eid für die, bei der Canzlei des Cammergerichts angestellten, Protonotarien und Notarien, und Claproth a. a. O. S. 324. gedenkt des Eides, wie er in dem der Universität Göttingen verliehenen Privilegium enthalten ist.

Zu §. 53. S. 441. Die Feierlichkeiten bei der Investitur blieben sich nicht immer gleich; es wurde nicht allein *per pennam et calamarium*, sondern auch durch Aufsetzung eines Barets, Ansteckung eines Ringes u. dgl. investirt, wie wir bei Ufenbach vom Kaiserlichen Reichshofrath S. 140. erfahren.

Zu §. 58. S. 478. Note 7. An diesem Orte musste, ausser der Cammergerichts-Ordnung von 1495. §. 3. u. 7., besonders auch der in diese Periode noch fallenden, und vom Verf. vielleicht zu wenig benutzten, Cammergerichts-Ordnung von 1500. gedacht werden, wo es Tit. 5. ausdrücklich heisst:

„Dass hinfüro — keine Verkündigungen oder Insinuation-Ladung, oder anderen Brieffen, vom Cammergericht ausgangen, Glauben gegeben werden soll, dann die durch geschworne Botten, Offene Notarien, die durch ein Cammerrichter zuvor approbirt und zugelassen worden, beschehen wären, die nun ihre Handschrifft, Namen, und Sigent einem Cammergericht verzeichnet geben und lassen, denen auch eine Form und Bericht, wie solche Verkündigung beschehen und ausgeschrieben worden, gegeben werden soll."

Zu §. 58. S. 480. Anm. 9. Ein *Instrumentum Notarii super interposita appellatione* findet sich auch noch bei: Seyfart, Formelbuch zum deutschen Reichsprozess. Halle, 1756. S. 631. und in der angeführten Vollständ. Erläuter. des teut. u. sächs. Proz. Th. I. S. 253.

Zu §. 59. S. 480. Wir sahen oben, dass der Verf. seine Geschichte des Notariats in Deutschland in fünf Hauptabschnitte theilt. In dem III. Hauptabschnitte sollte die Geschichte des Notariats vom Anfange des 14. Jahrhunderts bis zum J. 1512., und im IV. Hauptabschnitt die Geschichte des Notariats von 1512. bis zur Auflösung des deutschen Reichs behandelt werden. Dieser selbst gewählten Anordnung ist aber der Verf. insofern nicht treu geblieben, als er im eben erwähnten IV. Hauptabschnitt, welcher ohne Zweifel mit der

Digitized by Google

Entstehungsgeschichte der Notariats-Ordnung des Kaisers Maximilian I. hätte beginnen sollen, S. 480—493. unter Nr. 1. die Reichsgesetzgebung vor der Notariats-Ordnung von 1512. geschichtlich erörtert, was nach dem Obigen doch jedenfalls noch in dem III. Hauptabschn. hätte geschehen sollen. Der 1. Theil des §. 59. gehörte mit einem Worte zu §. 58.

Zu §. 62. S. 512. u. 513. Hier war auch des Reichsabschieds von Augsburg vom Jahre 1551. §. 80. Erwähnung zu thun, wo bestimmt wird:

„dass keine Obrigkeiten, *Notarii* oder andere Schreiber diese *Contract*, da ein Jud einen Christen Schuld einem anderen Christen verkauft, stellen und fertigen soll. Wo aber eine Obrigkeit, *Notarii*, oder andere Schreiber solchen übertretten, dieselben sollen ihrer Ehren und Aempter entsetzt sein, sich deren nicht mehr zu gebrauchen haben."

S. 524. erwähnt der Verf., dass die Prüfung der Notare beim Reichscammergerichte in der Vorlegung allgemein bekannter Fragen bestanden habe. Diese Behauptung ist aber insofern nicht ganz richtig, als auch beim Reichshofrath die Prüfung auf diese Weise geschah, (vgl. *Roding Pand. cam. in adp.* S. 891. Ufenbach a. a. O. S. 141. Volkmann a. a. O. *P. I. T. I. c.* 7. S. 54.), diese Fragen sogar aber auch Denen zur Beantwortung vorgelegt wurden, welche vom kaiserlichen Cammergericht oder Reichshofrath abwesend waren, und mittelst commissarischen Auftrages des Reichshofraths oder des kaiserlichen Cammergerichts, von zwei Professoren, oder der Obrigkeit des Ortes, geprüft wurden. S. Vollständ. Erläuter. des gem. teut. u. sächs. Prozesses Th. 1. S. 241. Solcher Prüfungsfragen waren im Ganzen 55; in Bayer's *Volkmann. emend. P. I. Tit. I. c.* 14. sind sie nicht nur aufgeführt, sondern auch gleich beantwortet.

Zu §. 63. fgg. Sehr richtig führt der Verf. hier aus, dass die nächste und wichtigste Veranlassung, die Theilnahme der einzelnen Landesherren für das Notariat in Anspruch zu nehmen, zuerst wol in der allgemeinen verbreiteten Ungeschicklichkeit der Notare, dann aber auch in dem allgemeinen Bestreben der einzelnen Landesherren, je weiter die Landeshoheit sich ausbildete, desto mehr von den Fesseln der kaiserlichen Vorrechte sich zu befreien, und endlich in dem, jedem Landesherrn eigenen, Rechte bestanden habe, ohne kaiserliche Bestätigung in seinem Lande Gesetze zu erlassen, selbst wenn sie die Reichsgesetze abänderten, vorausgesetzt nur, von anderen Fällen abgesehen, dass sie das absolut gebietende oder verbietende öffentliche Recht nicht verletzten, wohin die Notariatsgesetze nicht

Digitized by Google

gerechnet wurden. Auch kann man hier nicht unerwähnt lassen, dass der Verf. durch den Inhalt der §§. 64. und 65. ein tiefes Studium der einschlägigen particularrechtlichen Bestimmungen in Deutschland, und eine gehörige Verarbeitung derselben in sich, an den Tag gelegt hat. Recht treffend finden wir insbesondere (§. 64.) die Zergliederung der deutschen Particular-Gesetzgebungen in zwei Hauptclassen, die zwar beide zum Zweck gehabt, Schutz gegen untüchtige Notare zu gewähren, diese Absicht aber nur auf verschiedenen Wegen erreicht hätten; die eine Classe, indem sie die Notare einer speciellen Prüfung unterzogen und ihnen zur Pflicht gemacht, sich besonders approbiren und immatriculiren zu lassen, die andere, indem sie dem Landesherrn für sein Gebiet das Recht der ausschliesslichen Ernennung der Notare zu vindiciren gesucht habe.

Was zum Schlusse noch die Dictionsweise des Verfs. anlangt, so lässt sich zwar das Bestreben, die Ergebnisse des Studiums auf eine fliessende, lichtvolle, und mithin allgemein fassliche Weise darzustellen, nicht verkennen, allein häufig ist das Eine oder Andere nicht erreicht worden. Um das eben Gesagte zu erweisen, beruft Rec. sich hauptsächlich auf die ersten Seiten des §. 27., wo durchgehends eine stockende und sehr abgerissene Darstellungsweise herrscht, und die klare Uebersicht, durch häufiges Untereinanderwerfen des Stoffes, sehr getrübt ist.

Trotz dem Vorhandensein der bisher gerügten Mängel sind wir aber dennoch genöthigt, dem Verf. das Zeugniss zu geben, dass er die, bei Bearbeitung seines Stoffes ihm entgegen getretenen, höchst bedeutenden Schwierigkeiten mit Ausdauer und einer, bisweilen vielleicht nur zu umfassenden Gründlichkeit nicht nur überwunden, sondern sich auch das Verdienst erworben hat, die Geschichte des Notariats auf eine meist gelungene und so vollständige Weise darzustellen, wie sie bisher noch nicht geliefert worden ist. Es ist ihm ein bedeutendes Anrecht auf die Achtung des juristischen Publicums nicht zu versagen, und wir können nur wünschen, dass es ihm auch für die Zukunft gelingen möge, aus den Stürmen des praktischen Lebens stille Stunden für strenge Wissenschaftlichkeit zu retten, und die zur Erzeugung literarischer Versuche so nöthige Ruhe und Heiterkeit der Seele sich zu bewahren.

Digitized by Google

Das unbewegliche Eigenthum nach preussischem Rechte. Eine systematische Darstellung. Nach Lage der neuesten Gesetzgebung und mit Rücksicht auf deren Erörterung durch Praxis und Wissenschaft entworfen von **Theodor Eduard Koerner**, K. Justizrathe u. Bürgermeister zu Thorn. Berlin, Heymann, 1843. VIII. LXXVI u. 600 S. gr. 8. (2⅔ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Ober-Landesgerichts-Rath u. Fürstenthums-Ger.-Dir. **Koch** zu Neisse.

Die preussische Rechtsliteratur hatte bisher keine Schrift aufzuweisen, welche sich ausschliesslich und ausführlich mit dem Eigenthume, zumal mit dem Eigenthume an unbeweglichen Sachen, beschäftigte, und insofern ist das hier angezeigte Buch eine willkommene Gabe. Der Verf. handelt in einer Einleitung von LXXVI Seiten, und zwar im §. 1. über den Standpunkt des Sachenrechts im Rechtsgebiete überhaupt, im §. 2. vom Wesen des Sachenrechts, im §. 3. über die Geschichte des Grundeigenthums überhaupt, und in Preussen insbesondere. In §. 1. gibt er dem Rechte, und damit dem Besitz und Eigenthume, eine philosophische Grundlage. Die Freiheit des Menschen, als das Vermögen seinen Willen zum ausschliesslichen Grunde seiner Handlungen zu machen, erhalte durch die Einwirkungen der physischen Natur und der Sinnenwelt eine beschränkte Gestaltung. Diesen Hindernissen solle der Mensch entgegenstreben, soweit sie nicht in physischer Nothwendigkeit begründet seien: dieses mache ihm das sittliche Gesetz, als Norm seines Willens, zur **Pflicht**. Alles, was diese Pflicht gebiete, müsse moralisch möglich sein, das Moralisch-Mögliche aber sei sein **Recht** in der weitesten Bedeutung. In der Idee erscheine dieses Recht als die Herrschaft über die Natur, und diese ideale Rechtsherrschaft liefere, als das unmittelbare Erzeugniss der Freiheit, auch in der Wirklichkeit den Nachweis über die Entstehung der wichtigsten Rechtsverhältnisse.

Digitized by Google

Die Mitexistenz anderer Rechtssubjecte nöthige aber Jeden, deren Rechtsherrschaft soweit anzuerkennen, als es mit seinem rechtlichen Wirken vereinbart werden dürfe; in diesem gegenseitigen Anerkenntnisse erhalte die aus dem Wesen der Freiheit entspringende Rechtsherrschaft ihre rechtliche Begrenzung und das was die Person innerhalb dieser Begrenzung wirken dürfe, sei ihr Recht im engern Sinne. Dieses Rechtsgebiet erstrecke sich zuerst auf die Existenz der Person, „und je nachdem dieses erste Product der Freiheit sich in seiner Isolirung oder in seinem naturgemässen Verhältniss zu andern Personen verwirklicht, heisst es dort das Personenrecht, hier nach der Verschiedenheit der in dem Wesen des Menschen begründeten Abhängigkeit, das Familien- und Eherecht, an welche sich das Erbrecht anschliesst.“ Gehe die Person eine Verbindung mit Andern ein, dass Diese freiwillig Befugnisse aufgäben, welche Jene erwerbe, so entstehe der Begriff der Forderung, welcher dem Obligationenrecht zum Grunde liege; und die der Person gebührende Herrschaft über die sie umgebende vernunftlose Natur gebe den Begriff des Sachenrechts. Der §. 2. setzt auseinander, dass die Person sich mit den sie umgebenden Dingen durch äussere Handlungen in Verbindung bringen müsse; diese Verbindung heisse Innehabung, und betrachte man die Innehabung als eine Wirkung der freien Willensthätigkeit, und insbesondere als ein(en) Ausfluss der Rechtsherrschaft der Person über die Aussenwelt, so werde diese nur factische Verbindung zum Recht und heisse der Besitz. Die Innehabung erhalte dadurch eine weitere Ausdehnung, dass man sie, auch ohne unmittelbares Festhalten, so lange für existent erachten müsse, als die Person in Bezug auf die Sache äusserlich erkennbare Maassregeln getroffen habe, Andere davon auszuschliessen, und indem Jeder solche Handlungen anerkennen müsse, erhalte „darin denn auch der Begriff des Besitzes ein erweitertes Feld, das für jedes Rechtssubject als ein in Bezug auf die der rechtlichen Möglichkeit unterworfene Aussenwelt geschlossener Rechts- und Wirkungskreis seines besondern Willens betrachtet werden kann. Diese Vorstellung tritt besonders deutlich in dem Besitze einer unbeweglichen Sache, des Grund(es) und Bodens, hervor.“ — Somit ist man auf das Feld geführt, auf welchem der Verf. uns beschäftigen will. Die Betrachtung, dass Bedürfniss und Cultur der Menschen das zum Eigenthum erhobene Besitzrecht nicht in seiner Reinheit haben bestehen lassen, und dass der Zustand der Gegenwart nur als das Resultat der vergangenen Zustände zu betrachten,

Digitized by Google

führt den Verf. im §. 3. zum „geschichtlichen Rückblick auf die Rechtsverhältnisse des Grundeigenthums überhaupt, und in Preussen insbesondere.“ Wo die Erzählung auf Einzelheiten kommt, ist sie nicht überall genau. Dieses gilt z. B. von der S. XXII. gegebenen Nachricht: „In Schlesien ist die Lehnsverfassung durch Verordnungen aus vorpreussischer Zeit, bis auf die geistlichen, säcularisirten und Thronlehne und einige andere aufgehoben.“ In Schlesien bestehen aber die Lehnsverhältnisse noch jetzt in der Grafschaft Glatz, in den Fürstenthümern Schweidnitz und Jauer; und im Fürstenthum Glogau sind die bei der preussischen Besitznahme noch in grosser Anzahl vorhanden gewesenen Lehen erst durch Friedrich II. im Jahre 1752. bis auf 6 allodificirt; im Fürstenthum Sagan ist solches erst 1788. geschehen. Der wörtliche Abdruck des langen Cultur-Edicts, welches übrigens nicht vom 13., sondern vom 14. September 1811. datirt, hätte immerhin weggelassen werden mögen, da nicht leicht Jemand, der dieses Buch gebraucht, ohne eins der vielen Sammelwerke, worin das Edict zu finden, sein wird. Dagegen wäre es nützlich gewesen, bei der Geschichte der agrarischen Gesetzgebung in den verschiedenen Landestheilen die fremdherrlichen Gesetze, welche sich nicht in den allgemeinen Sammlungen preussischer Verordnungen befinden, mitzutheilen. Die Geschichte der Gesetzgebung über gewerbliche Berechtigungen gehört nicht hierher. — Nach dieser 76 Seiten langen Einleitung trägt der Verf. seinen Gegenstand in 11 Abschnitten vor. I. Abschnitt: Allgemeine Grundsätze. *A.* Vom Recht des Besitzes. *B.* Vom Eigenthum. II. Abschnitt: Von den Einschränkungen des unbeweglichen Eigenthums. Zuerst im Allgemeinen; dann *A.* Von den aus dem Gesetz entspringenden Einschränkungen des unbeweglichen Eigenthums zur Wahrung der Rechte des Staats (dabei die langen Verordnungen und Bestimmungen über Bauten in der Nähe von Festungen); *B.* Eigenthumseinschränkungen zur Wahrung der Rechte der Einzelnen. III. Abschnitt: Von der Erwerbung des unbeweglichen Eigenthums. Im Allgemeinen. Sodann *A.* Von den unmittelbaren Erwerbungsarten; *B.* Von der mittelbaren (wobei von der Form der Verträge und vom Tax- und Subhastations-Verfahren speciell). IV. Abschnitt: Von der Fähigkeit zum Erwerbe unbeweglichen Eigenthums, 1. Ausnahmen, 2. Beschränkungen der Erwerbsfähigkeit. V. Abschnitt: Von der Veräusserungsfähigkeit unbeweglichen Eigenthums, *A.* Bei physischen Personen, *B.* Bei juridischen Personen. VI. Abschnitt: Von der Verfolgung des Besitzes und Eigenthums an unbeweglichen Sachen, *A.* Von der Besitzver-

Digitized by Google

verfolgung ohne Rücksicht auf das Recht zum Besitze im Allgemeinen; *B.* Von der Besitzklage insbesondere; *C.* Von der Besitzverfolgung aus dem Rechte zum Besitz; *D.* Von den Rechtsverhältnissen bei der Räumung des Besitzes. Dazu drei Anhänge. I. Anh.: Vom Retentionsrechte. II. Anh.: Von der Grenzberichtigung. III. Anh.: Von der Pertinenzqualität. VII. Abschnitt: Vom gemeinschaftlichen unbeweglichen Eigenthum. *A.* Vom gemeinschaftlichen Eigenthume überhaupt und dessen Entstehung insbesondere; *B.* Vom Veräusserungsrecht des Miteigenthümers; *C.* Von der Aufhebung gemeinschaftlichen Eigenthums; *D.* Vom gemeinschaftlichen Eigenthume aus der Erbfolge; *E.* Vom gemeinschaftlichen Eigenthume aus einem Vertrage; *F.* Vom gemeinschaftlichen Eigenthume der Familie; *G.* Vom unbeweglichen Eigenthume in der ehelichen Gütergemeinschaft; *H.* Von den Gemeinheiten. VIII. Abschnitt: Vom getheilten unbeweglichen Eigenthume, *A.* Im Allgemeinen, *B.* Vom Lehne, *C.* Vom Erbzinsrecht. IX. Abschnitt: Vom bäuerlichen Besitzrechte, *A.* Im Allgemeinen, *B.* Von der bäuerlichen Eigenthumsverleihung oder von der Regulirungsfähigkeit überhaupt, *C.* Von der Eigenthumsverleihung erblicher bäuerlicher Besitzungen, *D.* Von der Eigenthumsverleihung nicht erblicher bäuerlicher Besitzungen, *E.* Von der Organisation der Behörden und dem Verfahren überhaupt. X. Abschnitt: Von den Rechten auf fremdes Eigenthum unbeweglicher Sachen, *A.* Von deren Entstehung, von ihrer verschiedenen Natur und ihrer Endschaft; *B.* Von den persönlichen Servituten; *C.* Von der Erbpacht; *D.* Von der Superficies; *E.* Von den dinglichen Servituten; *F.* Von den Reallasten. XI. Abschnitt: Das unbewegliche Eigenthum in seiner staatsrechtlich-politischen Bedeutsamkeit. 1. Im Allgemeinen; 2. Der Staat selbst als Grundbesitzer; 3. Der Grundbesitz der Standesherren; 4. Der Grundbesitz der Ritterschaft; 5. Vom städtischen Grundbesitz; 6. Vom Grundbesitz in den Landgemeinden. — Das Ganze ist eine verdienstliche Zusammenstellung der vorhandenen Bestimmungen unter die angegebenen Rubriken. Eine eigentliche Verarbeitung des Stoffs und eine wissenschaftliche Verknüpfung des Bestehenden mit seiner Quelle findet sich nicht. Das Wenige, was aus der philosophischen Einleitung wiederholt wird, ist viel zu unbestimmt und ungenau, um als wissenschaftliche Darlegung zu gelten. Der Begriff des Besitzes z. B. wird, abweichend von der Beschreibung im A. L.-R., S. 1. so angegeben: „Seine (des Besitzes) Grundlage ist die Innehabung oder der Gewahrsam, d. i. das physische Vermögen, über eine Sache mit Ausschliessung Anderer zu verfügen. Dieses

Digitized by Google

rein factische Verhältniss erhält aber eine rechtliche Bedeutung, sobald es sich als Produkt des Willens eines Rechtssubjects in Bezug auf die Sache vergegenwärtigt, und als eine Folge der abstracten Rechtsherrschaft desselben über die Natur erscheint. Alsdann heisst ein solcher Gewahrsam der Besitz." Diese verunglückte Definition passt buchstäblich auch auf den Kleidermacher, der von einem Kunden ein Stück Tuch erhalten hat, um ihm daraus einen Rock zu machen. S. 2. heisst es in Beziehung auf die Besitzergreifung: „Im Falle der ursprünglichen Besitzergreifung wird das Recht des Besitzes, und das Recht zum Besitze in seinem ganzen Umfange, vermöge der Rechtsherrschaft der Person über die Sachen erworben." Nach der Vorstellung des Verfs. kann jedoch das Recht zum Besitze hier nicht erst noch erworben werden; sondern es muss vermöge der Rechtsherrschaft des Verfs. schon von Beginn, wenigstens schon vor der Besitzergreifung, zustehen. „Eigenthum, sagt der Verf. S. 13., ist das in der menschlichen Gesellschaft anerkannte und geschützte Recht zum Besitze einer Sache, als der natürlichen Rechtsherrschaft der Person über dieselbe." Diess sind die Nutzanwendungen aus dem §. 1. der Einleitung. Bei der Zusammenstellung der Gesetzesbestimmungen selbst trifft man auf eine nicht unbedeutende Zahl von Missverständnissen und Irrthümern, von welchen wir des Beweises wegen Einige hervorheben. S. 6. z. B. wird angegeben, dass es drei Fälle gebe, in welchen es zur Besitzerwerbung keiner Besitzergreifung bedürfe, und zwar: dass 1. der Besitz einer Erbschaft durch den Erbanfall; 2. der Besitz einer zum gerichtlichen nothwendigen Verkauf gestellten Sache durch den Zuschlag; 3. der Mitbesitz des Einen durch den Eingang (soll heissen: durch die Eingehung) einer allgemeinen Gütergemeinschaft mit dem Andern erworben werde. Als Beweisstellen dafür werden angegeben: §. 368. Tit. 9.; §. 342. Tit. 11. Th. I.; §§. 176. 181. Tit. 17. Th. I. u. §. 361. fg. Tit. 1. Th. II. des A. L.-R. Hier ist aber von der Erwerbung des Eigenthums die Rede, auch ist sonst der behauptete Satz nirgend als Rechtssatz anerkannt. S. 16. ist angegeben, dass es nach Preuss. Rechte überhaupt solche Sachen nicht gebe, welche durch Gesetz vom gemeinen Verkehr ausgenommen, d. h. dem Eigenthumserwerb des Einzelnen entzogen sind, dass vielmehr alle Gründe, aus denen eine Sache dem Verkehr entzogen werden solle, nur auf besonderen obligatorischen Verhältnissen beruheten und dergleichen Bestimmungen der Privatwillkühr nicht geeignet seien, die betroffene Sache dem Verkehr allgemein zu entziehen. Es ist aber unzweifelhaft, und sogar in Beziehung

Digitized by Google

auf die Synagogen der Juden durch eine besondere Kab.-Ordre ausdrücklich anerkannt, dass unter Andern z. B. Kirchen und Begräbnissplätze, so lange sie ihrer Bestimmung dienen, solche Sachen sind, womit kein Handel und Wandel getrieben werden kann, so dass ein Einzelner unmöglich Eigenthümer einer Kirche sein und dieselbe, etwa wie ein Schauspielhaus, aus Hand in Hand gehen könnte. Und dieses beruhet lediglich auf Gesetz, nicht auf obligatorischen Verhältnissen. Die S. 141. mitgetheilte Nachricht, dass Verträge über Einführung und Ausschliessung der ehelichen Gütergemeinschaft nach dem Gesetze vom 20. März 1837. auch notariell aufgenommen werden könnten, ist unrichtig: wo Preuss. Recht und Gerichtsverfassung gilt, kann kein Notarius diesen Vertrag giltig aufnehmen, wie der §. 2. des Gesetzes deutlich sagt. Nur da, wo fremde Verfassung ist und wo nicht die Gerichte, sondern nur Notarien die Aktus der s. g. freiwilligen Gerichtsbarkeit aufnehmen, da nehmen nach wie vor jenem Gesetz die Notarien alle Verträge, mithin auch diese, auf. Gleichfalls irrig ist die Angabe S. 189., dass die nach dem A. L.-R. Th. I. Tit. 8. §. 41. flg. wegen Baufälligkeit von der Obrigkeit in Antrag zu bringende Subhastation von Gebäuden nach den Vorschriften über freiwillige Subhastationen geschehe: solche Subhastation ist ganz eigentlich nach Form und Wirkung in jeder Hinsicht eine nothwendige. Unrichtig ist auch die Angabe S. 240. Note 1., dass das in den Erläuterungen u. Ergänzungen der Preuss. Rechtsbücher Th. IV. S. 191. abgedruckte Rescr. vom 3. Decbr. 1835. sonst nicht publicirt worden sei: es ist schon vorher in m. Recht der Preuss. Domainen, S. 400., welches der Verf. mehrfach benutzt hat, aus den Akten nach dem Original veröffentlicht, und von da in die Ergänzungen aufgenommen. — Das Taxverfahren bei Häusern ist S. 158. Note 1. unrichtig vorgestellt, insofern angegeben ist, dass die Lasten und Abgaben gemeinhin von dem Ertrage abgerechnet und erst der Ueberrest capitalisirt, das herausgebrachte Capital mit dem Materialienwerth zusammengerechnet und die Hälfte des Ganzen als Taxwerth des Hauses angenommen werde. Dieses Verfahren würde nicht nur ein unrichtiges Resultat geben, sondern auch den bestehenden Vorschriften, namentlich der dem Verf. unbekannt zu sein scheinenden Ministerial-Bestimmung vom 19. Januar 1842., dass der Kapitalsbetrag der Abgaben, Lasten und Reparaturen nicht von dem Ertragswerthe, sondern von dem Durchschnitte des Ertragswerths, und des Boden- und Materialienwerths abzusetzen, widersprechen, kommt auch in der Praxis nicht vor, es müsste denn aus Missverstand ein oder anderes

Digitized by Google

Mal fehlerhaft gemacht werden. S. 141. wird in der Note 9. behauptet: „die gerichtliche Form des Vertrags erscheint auch alsdann nothwendig, wenn eine Ehefrau eine Vollmacht auf ihren Ehemann ausstellt, wodurch derselbe ermächtigt wird, über ihr Vermögen zu seinen Vortheilen zu disponiren. Anderer Ansicht ist ein vor Kurzem ergangenes Ministerial-Rescript." Diess ist in doppelter Beziehung unrichtig oder doch ungenau. Erstlich ist das Rechtsgeschäft, wodurch eine Ehefrau ihren Mann ermächtigt, über ihr Vermögen zu seinen Vortheilen zu disponiren, keine Vollmacht, und darum ist es nicht glaublich, dass ein Min.-Rescr. ausgesprochen habe, es sei zu einem derartigen Geschäft die gerichtliche Form nicht nöthig. Zweitens aber ist zu einer blossen Vollmacht der Frau für ihren Mann die gerichtliche Form und die Zuziehung eines Beistandes keineswegs nöthig, weil dadurch die Frau gegen den Mann nicht verbindlich gemacht wird, vielmehr mit dem Mann zusammen nur dem Dritten, mit dem der Mann für sie contrahiren soll, gegenüber in Betracht kommt, und, wenn sie mit der Geschäftsführung des Mannes nicht zufrieden ist, die Vollmacht jeden Augenblick wiederrufen kann. Diess ist es, was nicht erst kürzlich, sondern schon mehrmals durch Ministerial-Rescripte ausgesprochen worden ist. — Die Zusammenstellung enthält Vieles, was eigentlich nicht hierher gehört, z. B. das sehr ausführlich beschriebene Tax- und Subhastationsverfahren; die Lehre von der Form der Verträge; das Verfahren bei den Theilungsklagen; die Uebersicht über die Organisation der Auseinandersetzungs-Behörden und von den Grundsätzen ihres Verfahrens (S. 406. flg.); die Lehre von dem Verhältniss der Miterben vor der Theilung (S. 305. flg.), u. dergl. Dagegen ist Anderes, was ganz eigentlich in den Bereich der Aufgabe gehört, weggelassen, z. B. der Einfluss des Hypothekenbuchs auf die Vindikationsklage, in Beziehung worauf der Verf. S. 262. u. 263. sagt: „Die Wirksamkeit des Hypothekenbuchs auf das Verfolgungsrecht des Eigenthümers liegt ausser den Grenzen dieser Darstellung." — Die Behandlung des Stoffs ist ungleich. Während z. B. der Besitz auf 12 Seiten, das Lehnrecht auf 8 Seiten (S. 384—392.) dürftig abgethan wird, nehmen die nicht hierher gehörigen prozessualischen Verordnungen und die Beschreibung der Organisation der Auseinandersetzungsbehörden viele Bogen ein. — Da die Arbeit, wie gesagt, wesentlich eine Zusammenstellung der gegebenen Verordnungen und gesetzlichen Bestimmungen ist: so darf man eine Zurückführung der Sätze auf ihre Wurzel oder Quelle und ihren organischen Zusammenhang mit andern verwandten Sätzen nicht erwarten, wes-

Digitized by Google

halb es auch nicht befremdet, dass Dasjenige, was schaffende Geister bereits zu Tage gefördert haben (die Literatur), nicht berücksichtigt und fortgebauet wird. Die vorkommenden sehr wenigen Beispiele von literarischen Angaben erwecken keine grosse Vorstellung von der Belesenheit des Verfs. — S. 2. z. B. ist unter den angegebenen drei Schriften über den Besitz die eine so bezeichnet: „Versuch einer systematischen Darstellung der Lehre vom Besitz nach Preuss. Rechte von Koch, Berlin, 2. Ausg., 1838." Dieses Buch hat der Verf. wol schwerlich gesehen noch in einer Anzeige angekündigt gefunden, denn ein Buch mit diesem Titel gibt es nicht. Die zweite Ausgabe des muthmasslich gemeinten Buchs ist nicht in Berlin, sondern in Breslau, nicht 1838. sondern 1839. erschienen, und führt nicht den angegebenen Titel, sondern ist betitelt: „Die Lehre vom Besitz nach Preussischem Rechte u. s. w." Dabei darf es denn auch nicht befremden, dass da, wo der Verf. aus dem Schatze der Rechtswissenschaft ergänzend oder erklärend den mangelhaft scheinenden Gesetzesbestimmungen nachhelfen will und die im §. 1. der Einleitung philosophisch vorgebauete Rechtsherrschaft und der daraus hervorgehende Rechtskreis, wovon überhaupt weiterhin kein Gebrauch gemacht wird, ihn im Stiche lassen, sich eine grosse Unsicherheit und Fremdheit zeigt. Beispielsweise wird auf Das, was S. 308. über das Verhältniss des Gläubigers eines Miterben zu den übrigen Miterben und zu der noch ungetheilten Erbschaft vorgetragen ist, übrigens aber nicht einmal hierher gehört, verwiesen. Die dabei ausgesprochene Meinung, dass ein solcher Gläubiger jede einzelne, in der noch ungetheilten Erbschaft befindliche Sache, nach Maassgabe der Erbquote seines Schuldners, im Wege der Execution versteigern lassen könne, ist beiläufig ganz irrig. Auch von S. 136., wo die Fälle aufgezählt werden, in welchen das Eigenthum ohne Uebergabe oder Besitzergreifung mittelbar erworben wird, gehört in gewisser Beziehung die Ziffer 7 hierher, wo es heisst: „Auch verwirken Hochverräther, Landesverräther erster Klasse, Deserteure und ausgetretene Militairpflichtige durch ihre strafwürdige Handlung ihr Vermögen zu Gunsten des Staats, und auf diesen gehen daher auch ihre Eigenthumsrechte im Augenblicke ihres Delicts über." Ueber den Zeitpunkt der Erwerbung für den Fiskus ist dem Verf. nur für den Fall des Deserteurs ein directer Beweis zur Hand, und für die übrigen Fälle beweist er solches in der Note 2. wie folgt: „es kann keinem Zweifel unterliegen, auch bei den Andern den Zeitpunkt des Vermögensverlustes gleichfalls an den Augenblick des Verbrechens zu knüpfen, da dieses sowohl durch

Digitized by Google

die Natur dieser Strafe, als insbesondere durch die gemeinrechtliche Quelle des Gesetzes gerechtfertigt wird." Die Erwerbungsart, von welcher der Verf. hier spricht, ist die Confiscation. Gegenstand derselben kann ein ganzes Vermögen (eine *Universitas juris*) und auch eine einzelne Sache sein. Der Verf. zählt in seiner Umschreibung nur Fälle der erstern Art auf und übergeht die bei weitem öfter eintretenden und einen bedeutenden Erwerb für den Fiskus abwerfenden Fälle der zweiten Klasse, z. B. die Zoll- und Steuerdefraudationen, Jagdcontraventionen u. dergl. Um kurz und doch vollständig zu sein, hätte, statt der Aufzählung einzelner Fälle, nur die Erwerbungsart selbst, nämlich die Confiskation genannt zu werden brauchen. Da nun der Gegenstand der Erwerbung für den Zeitpunkt nicht bestimmend ist, so ist bloss zu fragen: wann bei der Confiscation überhaupt das Eigenthum auf den Erwerbenden (der übrigens auch eine Privatperson sein kann) übergeht. In dieser Beziehung hätte nun das A. L.-R. Th. II. Tit. 20. §. 285. u. 297. dem Verf. einen directen Beweis geliefert; denn es heisst dort: „Von jeder Contrebande — ist die Confiscation der Waaren oder Sachen — die Folge. Das Eigenthum der verfallenen Waaren geht auf den Staat, oder den von Diesem Berechtigten, sogleich, ohne Rücksicht auf die Zeit der Publikation des Straferkenntnisses, über."

Was die Darstellungsweise betrifft, so ist Klarheit vorherrschend, nur selten trifft man auf unklare Stellen, denn ein gänzlicher Mangel daran findet sich allerdings nicht. S. 4. z. B. wird vorgetragen, dass die Uebergabe in dem Falle, dass ein Dritter die Gewahrsam habe, an den neuen Erwerber auch durch Anweisung geschehen könne. „Für diesen, heisst es weiter, beginnt der Besitz von dem Augenblick, in welchem er die Anweisung des Inhabers als Besitzergreifung der Sache annimmt." Vermuthlich ist die Anweisung des bisherigen Besitzers an oder auf den Inhaber gemeint. — S. 134. sagt der Verf.: die mittelbare Eigenthumserwerbung geschehe durch die Uebergabe, und S. 136. zählt er drei Arten der mittelbaren Eigenthumserwerbung auf, nämlich: Kauf, Tausch und Schenkung, als wenn unter diesen Namen drei Arten von Uebergabe (Erwerbungsart) zu verstehen wären. — Auch der Ausdruck leidet bisweilen an logischen Fehlern und Mangel an Präcision. S. 32. heisst es z. B.: „Gerbereien und ähnliche Fabrikationen." S. 29.: „Ohne Genehmigung der Landespolizei-Behörde darf keine Mühle jeglicher Art angelegt werden;" statt: irgend einer Art.

Digitized by Google

Sollen wir den Nutzen dieser Schrift bestimmt andeuten, so besteht er darin, dass sie als Vorarbeit bei Zusammenstellung eines Theils der Quellen, nämlich der einheimischen Gesetzgebung, für eine künftige wissenschaftliche Bearbeitung des Preussischen Sachenrechts, die der Literatur noch fehlt, dienen kann.

Die Ausstattung ist sehr gut, der Druck reinlich und correct.

Digitized by Google

Handbuch des im Königreiche Württemberg geltenden Privatrechts. Von ***Dr.* Carl Georg Wächter,** Kanzler d. Univ. Tübingen u. s. w. — Ersten Bdes. erste u. zweite Abtheilung. A. u. d. T.: Geschichte, Quellen u. Literatur d. Württ. Privatrechts. Erste u. zweite Abth. 1839. 1842. — Zweiter Bd. Allgemeine Lehren. [Erste Lieferung.] 1842. Stuttgart, Metzler'sche Buchh. XVI u. 694. VIII. 695—1146. u. 188 S. gr. 8. (6¾ Thlr.)

Erster Artikel.

Um über die Aufgabe, welche sich das vorliegende Werk gesetzt hat, und den Weg, welchen es zu deren Lösung einschlägt, ein klares Bild zu geben, sind einige allgemeine Bemerkungen über die in Württemberg bestehenden Gesetzes-Zustände und die bisherige wissenschaftliche und practische Behandlungsweise des Württembergischen Rechts voranzuschicken.

Das in Württemberg geltende Privatrecht beruht auf einer Masse einheimischer Quellen, welche zu ergänzen sind: aus deutschem, canonischem und römischem Rechte. Wenn hier von einer Masse einheimischer Rechtsquellen gesprochen wird, so rechtfertigt sich solches durch den Anblick der neuesten (noch nicht ganz vollendeten) Gesetzes-Sammlung von Reyscher, welche bereits zu einer Bände-Zahl angewachsen ist, die selbst dem genaueren Kenner des Württembergischen Gesetzes-Zustands überraschend ist. Bey einem solchen *Volumen* sollte man denken, dass das Württembergische Particular-Recht wenigstens von extensiver Bedeutung sey. Allein nicht einmal diess kann man sagen. Werfen wir vordersamst einen Blick auf den früheren Gesetzes-Zustand. Von dem Vorhandenen geht vor Allem eine grosse Zahl nichtssagender, sich selbst wiederholender, aufgehobener, modificirter Emanationen ab; von dem dann Bleibenden bildet wieder ein erheblicher Theil der zweckwidrig geformten und gedehnten Masse nutzlosen Ballast. Der hienach zurückbleibende Theil aber enthält in planloser Mischung: organische Bestimmungen, Verfahrens-Normen, allgemeine und specielle Verwal-

Digitized by Google

tungs-Grundsätze, Reglements und wirkliche Rechts-Vorschriften unter- und durcheinander; unter letzteren häufig ganz allgemeine vieldeutige Sätze, blosse Wiederholung gemeinrechtlicher Bestimmungen oder nichtssagende Zusätze hiezu und Entscheidung von Controversen. Als ein characteristischer Beleg der Ordnung dieses Gesetzes-Werks sey hier angeführt, dass eine der folgereichsten, täglich in Anwendung kommenden Bestimmungen über Erbrechts-Theilung ihre Stelle in dem Gesetz über die Gemeinde-Verwaltung fand! Aus allen diesen Convoluten ist der Kern — der eigentlich gelten sollende particulare Rechtssatz — herauszufinden. Das Hauptgesetz über Privatrechts-Verhältnisse bildet das Landrecht, in der Hauptsache eine überwiegend mislungene Auflage des römischen Rechts, in den wenigen eigenthümlich behandelten Materien unvollständig und ungenau; dass es über zwey Jahrhunderte fortbestand, ohne irgend eine wesentliche Revision zu erhalten, hatte es nicht seinen Vorzügen zu danken. Die wenigen weitern Privatrechtsgesetze, welchen man einige Vollständigkeit und Zusammenhang nachrühmen darf, welche aber eigentlich blos einzelne Materien betreffen, haben sich grossentheils längst überlebt. Dass der Zustand nicht verbessert wurde, wenn, wie man nachgezählt hat, in dem Zeitraum von 1806. bis 1814. nicht weniger als 2342 Gesetze und Verordnungen ausgingen, wird des Nachweises nicht bedürfen. Einen ganz anderen Gang nahm nun zwar die Gesetzgebung auch in dem Privatrecht in der neuesten Periode; was dieselbe lieferte, entsprach nicht blos den allgemeinen Anforderungen der Zeit und den Fortschritten, welche das Gesetzgebungswerk im Laufe dieses Jahrhunderts in Deutschland überhaupt gemacht hat, in ausgezeichneter Weise, sondern erfüllte zugleich die eben so wichtige Aufgabe, die Rücksichten auf das bestehende Recht, so wenig auch sein innerer Werth hierauf Anspruch zu machen hatte, zu beachten, und eine gefährliche Störung des Zusammenhangs zu vermeiden; allein immer blieb es doch auch hier bei einer blossen Stück-Gesetzgebung; und es ist natürlich, dass bei einer solchen wenigstens die Schwierigkeiten der Gesetzeskenntniss und Anwendung nicht vermindert werden konnten. Mit Recht wäre zu erwarten, dass es bey dem vorstehend geschilderten Gesetzeszustand die Wissenschaft schon in der früheren Zeit nicht an einer regen und vielseitigen Behandlung des Particularrechts hätte fehlen lassen; um so mehr, als Württemberg und insbesondere seine Hochschule eine verhältnissmässig grosse Zahl ausgezeichneter Männer im Fache des Rechts aufzuweisen hatte. Allein

Digitized by Google

auch diess war nicht der Fall. Es scheint, dass gerade in dem geschilderten Zustand innere Gründe lagen, welche einer bestimmteren Richtung auf die wissenschaftliche Bearbeitung des einheimischen Rechts im Weg standen und die Ansicht vorherrschend werden liessen, dass solches blos als ein nebenanstehendes Flickwerk anzusehen sey, welches einer selbstständigen Bearbeitung weder würdig noch fähig sey, dass vielmehr die Wissenschaft überall von dem gemeinen Recht als Grundlage auszugehen habe, an welche das Particulare anzuschichten sey, und es wurde sogar der noch über die wissenschaftliche Behandlung hinausgehende Grundsatz herrschend, dass die Bestimmungen des einheimischen Rechts stets aus dem gemeinen Recht erklärt werden müssen und im Collisions-Fall einschränkend auszulegen seyen. Diese Ansichten wurden natürlich jedem näheren Eingehen nicht blos auf die Eigenthümlichkeiten des einheimischen Rechts, sondern auch auf dessen Zusammenhang mit den subsidiären Rechten in hohem Grade hinderlich und liessen namentlich die Rücksicht auf die Geschichte der Württembergischen Rechtsquellen so sehr miskennen, dass hiefür fast gar nichts geschah, während zu einer grösseren Aufmerksamkeit — wenigstens auf die innere Rechtsgeschichte — ganz besonderer Grund darin lag, dass so manche Rechtsverhältnisse und Rechtsinstitute vorlagen, welche den subsidiär geltenden Rechten fremd und von den einheimischen Satzungen unvollständig, ungenau und zusammenhanglos behandelt waren. Man kann den Zustand der früheren, unser Particularrecht betreffenden Litteratur nicht besser signalisiren, als wenn man anführt, dass eine Hauptclasse der Schriftsteller über Württembergisches Recht unter dem Namen Differentienschreiber aufgeführt wurde, worunter diejenigen Schriftsteller zu verstehen sind, welche die Abweichungen des Württembergischen Rechts von dem gemeinen Recht — häufig in ganz abgerissenen Sätzen — darstellten. Wie bei diesen gleichsam handwerksmässig betriebenen, oft höchst gezwungenen und hie und da bis zur Spielerey ausartenden Darstellungen das einheimische Recht wegkommen musste, ist von selbst klar. Der Geist dieser Methode drängte sich in alle Erzeugnisse der wissenschaftlichen Bearbeitung des Rechts ein, wenn sie auch in anderer Form auftraten, wie die Commentare und academischen Dissertationen, von welchen letzteren in der frühern Zeit das Meiste und Beste für das Württembergische Recht geleistet wurde. Erst am Schlusse des vorigen Jahrhunderts begann ein gesünderes Leben in der wissenschaftlichen Bearbeitung des vaterländischen Rechts durch den Commentar von Griesinger,

Digitized by Google

welcher neben der gründlichen exegetischen Behandlung des Landrechts und einiger Berücksichtigung seiner historischen Seite auch den Zusammenhang des particularen mit dem gemeinen Recht in ausgezeichneter Weise bedachte und sich um so grösseres Anerkenntniss und Verdienst erwarb, als er durch seine Methode in einer gewissen Verbindung mit dem einmal herrschend gewordenen Geschmack blieb und deshalb um so eher dazu gelangen konnte, ein Gemeingut für die verschiedenen, wie hernach gezeigt werden wird, so sehr divergirenden Richtungen der wissenschaftlichen und practischen Behandlung des Rechts zu werden. Noch war aber bey der von ihm gewählten Darstellungsweise ein Hauptbedürfniss unerfüllt, das einer systematischen Bearbeitung des Württembergischen Privatrechts. Diese Aufgabe, deren glückliche Lösung allerdings durch eine Vorarbeit, wie die Griesinger'sche, fast bedingt war, setzte sich das zu Anfang dieses Jahrhunderts erschienene Handbuch von Weishaar. Ueber die ausgezeichneten Eigenschaften dieses Werks ist nur eine Stimme; allein war es die allgemeine Verschuldung der früheren Behandlung der Wissenschaft, dass die Rücksicht auf das gemeine Recht die particulare Richtung auf eine unverzeihliche Weise verdrängte, so verfiel Weishaar nun in den entgegengesetzten Fehler. Sollte sein Handbuch blos Darstellung des Systems, etwa als Grundlage für academische Vorlesungen oder zum Behuf übersichtlicher Information seyn, so fiele dieser Vorwurf allerdings hinweg; allein dasselbe sollte und konnte offenbar keinen andern Zweck haben, als ein Handbuch für den practischen Gebrauch und etwa die Selbstunterrichtung zu werden und für diese Zwecke war unstreitig der Zusammenhang des particularen Rechts mit dem gemeinen viel zu unvollständig, oder was vielleicht richtiger ist, ungleichförmig beachtet; nicht blos, dass — was Sache des Plans und worüber deshalb mit dem Verf. nicht zu rechten ist — die Darstellung gemeinrechtlicher Lehren und Grundsätze, welche neben dem Particularen für sich fortbestehen, ganz unterblieb oder nur kurz berührt wurde, sondern dass die Darstellung der wirklichen Berührungspunkte oft so unvollständig, besonders so dürftig ausgeführt und belegt, ist der Grund, dass es zur hergebrachten Ansicht wurde, dass man mit dem Weishaar'schen Handbuch für den practischen Gebrauch nicht ausreichen könne, sondern sobald man tiefer zu gehen habe, anderswo — namentlich bey Griesinger — Hülfe suchen müsse; dessen nicht zu gedenken, dass die neueste Bearbeitung seines Werks (III. Ausg.), welche die wichtigsten Theile der neueren Gesetzgebung zu beachten hatte, so weit

Digitized by Google

hinter den Anforderungen ihrer Aufgabe zurückgeblieben ist, dass man fast bedauern möchte, dass sie erschien. Ueber den Gang, den die wissenschaftliche Behandlung des Württembergischen Rechts weiter nahm, ist hier nichts zu sagen, da für unsern Zweck blos eine allgemeine Bezeichnung der Uebergangspunkte gehört, an welche sich die Wächter'sche Arbeit anschliesst. Dagegen ist noch kurze Rechenschaft von den practischen Zuständen in Württemberg zu geben, welche von einem mehr als gewöhnlichen Einfluss auf das Recht und seine Behandlung überhaupt geworden sind und welche in einer mehrfachen Beziehung zu dem vorliegenden Werk stehen. Es liegt in der Natur der Sache und wird überall vorkommen, dass sich in Beziehung auf das Rechtsleben practische Zustände bilden, welche mehr oder weniger von dem durch die Gesetze und die Doctrin vorgezeichneten Normalstatus in Abstand gerathen; aber schwerlich wird diese Erscheinung irgendwo in dem Maasse bestanden haben, als solches seit lange her in Württemberg der Fall war. Einer der nähern Gründe hievon liegt in dem oben geschilderten Gesetzes- und den hiemit zusammenhängenden Zuständen. Allein noch mehr ist die Erklärung hievon in andern Umständen zu suchen. Wir rechnen hieher nicht das Acten-Versendungssystem, welches in Württemberg lange Zeit so weit getrieben war, als irgendwo. Denn dieses Institut, wenn es gleich vermöge der hiemit verbundenen Isolirung der Organe und des Mangels an Zusammenhang zwischen Handlung und Abstraction auch gewisse innere Abstände in dem Rechtsleben zur Folge hat und das Rechtsleben überhaupt nicht leicht zur vollen Entwicklung kommen lässt, hat andererseits den Vorzug, dass das Recht reiner geschöpft, consequenter angewendet und fester aufrecht erhalten wird, als diess von ständigen Richtern und Richter-Collegien unter so mancherley unjuridischen Einflüssen geschieht. Diess zeigte sich auch in Württemberg, wo der Einfluss der in einer bändereichen Sammlung enthaltenen Consilien der Tübinger Facultät längere Zeit die einzige Stütze der Rechts-Praxis bildete. Ein weit eingreifenderer Grund der in Württemberg nach und nach entstandenen Abnormitäten und Dissonanzen in den Rechtszuständen, und man darf sagen, der ganzen Verwaltung ist in dem Schreibereywesen gelegen, einem Institut, welches wohl in keinem Lande die Bedeutung und den Einfluss erhielt, wie in Württemberg. Man darf hierunter keineswegs, wie diess von solchen, welche die Verhältnisse nicht genauer kennen, oft geschieht, blos die eigenthümlich ausgebildete Verfassung einer gewissen Beamten-Classe in das Auge fassen; es ist ein durch das ganze

Digitized by Google

Staats-Verwaltungs-Gebäude sich durchziehendes, mit dem ganzen Rechts-Leben und der Verwaltung verwachsenes organisches Element; entsprossen aus den in Württemberg althergebrachten und aufs Aeusserste getriebenen Principien der Bevormundschaftung und des Viel-Regierens. Fassen wir das Institut von der Personal-Seite auf, so ist nichts bezeichnender, als ein altes Wortspiel, welches die Württembergischen Schreiber die *doctores facti* im Gegensatz gegen die *doctores juris* nennt. Reine Empiriker, von der Pique auf dienend, d. h. mit Abschreiben beginnend, in der Regel ohne regelmässige wissenschaftliche Ausbildung, an die einheimischen Gesetzes-Quellen und wenige Hülfsmittel der Doctrin verwiesen, finden wir sie vielfach durch glänzende Erfolge eines ausgezeichneten Talents und einer ausdauernden Anstrengung in der Selbstbildung zu den ersten Staats-Aemtern erheben und solche mit Ehren bekleidend. Allein diese Erscheinungen vermögen es nicht auszugleichen, wenn ein Stand, welchem ganze Schichten des Fundamental-Wissens fremd sind, zu Allem und für Alles berufen war. Gehen wir auf das Sach-Verhältniss über, so finden wir in dem Gegensatz, welcher der gedachten Bezeichnung zu Grunde liegt, zugleich die abnormen Zustände angedeutet, welche besonders im Rechtswesen wahrzunehmen waren und zum Theil noch sind. Es bildete sich nach und nach ein factischer Zustand, welcher wo nicht dem rechtlichen zuwiderlief, doch der tieferen rechtlichen Basis ermangelte. So war, um nur eine Seite dieses wunderlichen Treibens hervorzuheben, fast das ganze Geschäft der freywilligen Gerichtsbarkeit mit allen nur möglichen Uebergriffen — Theilungs-, Vormundschafts-, Gant-Wesen mit den vielfachen und tiefen Berührungen der schwierigsten Lehren des Rechts und die Prozessleitung in den untern Instanzen, theils *de jure*, theils *de facto* in den Händen der Schreiber, ohne dass die Rechtsmänner irgend nähere Notiz von deren Treiben nahmen, so lange es der Zufall nicht wollte, dass dieses oder jenes ihrer Werke zum Streit kam, wo sodann dasselbe, wie ein aus fremden Landen gekommenes Ding mit fremder Zunge und fremden Lehren geknetet und zugerichtet wurde. Der Gegensatz, in welchen in solcher Weise die practische Behandlung des Rechts gegen die Normative der Wissenschaft gerieth, wurde so bedeutend, dass sich unter den Händen dieser Empiriker eine eigene Theorie der Praxis bildete, — Grundsätze und Formen, welche der Rechtswissenschaft so fremd wurden, dass man eine Subsumtion hierunter gar nicht oder nur höchst mühsam finden konnte, und so kam es am Ende, dass man es offen aussprach und anerkannte, dass der

Digitized by Google

Rechtsgelehrte dem Schreibereyfach weder gewachsen noch zu einem Eingreifen hiebey auch nur berufen sey. Das Uebergewicht der practischen Brauchbarkeit, welches diesen Empirikern nicht abzusprechen war, fügte es, dass sie Periodenweise alle Stufen der Staats-Verwaltung besetzt hielten, und obgleich das Schreiberey-Institut — wie unser Verf. anführt — seit dem 16ten Jahrhundert ein stehendes Landes-Gravamen bildete, und obgleich dieses Landes-Gravamen zu einem Haupthebel bey den Verhandlungen über die dermalige Landesverfassung gemacht wurde, obgleich im Laufe der letzten 20 Jahre dasselbe theils durch Gesetze und Verordnungen, (besonders Vorschriften über wissenschaftlich basirte Prüfungen,) theils durch neue Einrichtungen (namentlich auf der Landes-Universität) an der Wurzel gefasst wurde, so wird dasselbe doch noch längere Zeit in den Rechts- und Verwaltungs-Zuständen Württembergs eingreifend bleiben, wie denn gerade dermalen einer der Gesetzgebungs-Körper Württembergs in überwiegendem Verhältniss aus Mitgliedern des Schreiberstandes zusammengesetzt ist.

Mit Vorstehendem sind wir auf dem Punkte angekommen, den Standpunkt in das Auge fassen zu können, auf welchen der Verfasser eines Württembergischen Rechts überhaupt dermalen gestellt ist und von welchem aus insbesondere Grund-Idee, Plan und Ausführung der Wächter'schen Arbeit aufzufassen und zu beurtheilen sind. Die geschilderten Zustände der Gesetzgebung, der Wissenschaft und der Praxis mussten, nachdem man diessfalls in den letzten Jahrzehnten nach und nach zur klaren Anschauung und Folgerung gelangt war, darin zusammentreffend wirken, dass man das Bedürfniss erkannte, bey einer Bearbeitung des Württembergischen Rechts eine den Zusammenhang nach allen Beziehungen herstellende Grundlage für den ferneren Gebrauch des Gesetzgebers, des Forschers und Schülers und insbesondere des Practikers zu schaffen. Dieses Bedürfniss trat um so unabweislicher hervor, als es zur Unmöglichkeit wurde, den Aufgaben der neuen Aera mit der alten Methode entgegenzugehen; die Zeit, wo man mit einem römisch-rechtlichen Compendium, dem Landrecht und etwa einem Differentienschreiber in der Tasche auch nur bey dem einfachsten Handel zu Gericht sitzen konnte, war vorbey und wer seine Stelle an der Tafel der Gesetzgeber nicht mit einer ebenso kläglichen als peinlichen Bedeutungslosigkeit einnehmen will, muss neben einer genauen Kenntniss des einheimischen Rechts und seiner Geschichte mit dem subsidiären Recht und der Art seines Eingreifens so weit vertraut seyn, dass er wenigstens gegen die Ge-

Digitized by Google

fahr, offene Verstösse zu begehen, gesichert ist. Dass diese Lage der Dinge den Augen Wächter's klar geworden ist, und dass sie für ihn bey seinem vorliegenden Werk leitend wurde, ist schon in der Vorrede angedeutet; noch klarer ergiebt es sich bey einem Blick in die Ausführung selbst. Auch gehört hieher eine besondere Notiz, welche uns der Verf. da, wo er von den Verhandlungen über ein bürgerliches Gesetzbuch für Württemberg handelt, mittheilt. Er führt nämlich (Bd. I. Abth. 2. §. 117. S. 1060.) an, dass von dem Gesetzgeber selbst als eine der dringendsten und wichtigsten Vorarbeiten für die neue Gesetzgebung vor Allem eine vollständige und zuverlässige Uebersicht über das Bestehende, möge es in einheimischen oder in recipirten Rechts-Quellen begründet seyn, erfunden, und zu dem Ende im Jahr 1836. ihm der Auftrag ertheilt worden sey, dem von ihm beabsichtigten Handbuche des Württembergischen Privatrechts in jener Richtung Fortgang zu geben, und dabey zugleich auf die Vorbereitung einer Entscheidung der wichtigeren Streitfragen des vaterländischen Rechts Bedacht zu nehmen. Auf den Grund des Vorstehenden vermögen wir denn einen genaueren Blick auf die Grundzüge des Unternehmens unsers Verfs. zu werfen.

Er stellt sich die Aufgabe: „eine Darstellung des gesammten bei uns geltenden Privatrechts in seinem vollständigen Detail, auf welchen Quellen es auch beruhen mag, zu geben." (Nur das eigentliche Kirchenrecht und das Ritterlehn-Recht sollen aus Gründen, welche angedeutet sind, ausgenommen seyn.) Es soll der Inhalt der subsidiären Rechte, so weit er einen Bestandtheil des in Württemberg geltenden Rechts bildet, ebenso wie das einheimische Recht dargestellt werden, so dass ein vollständiges „innerlich zusammenhängendes System des gesammten bey uns geltenden Privatrechts" hieraus gebildet wird; dem gemäss sollen „alle Elemente, aus welchen dieses Recht gebildet wird, in gleicher Art und in gleichem Maass berücksichtigt werden." Diese Darstellungs-Weise ist ein Eigenthum Wächter's, obwohl die Grund-Idee hiezu schon vor ungefähr 25 Jahren auftauchte und von da an der Entwicklung entgegengieng. Dass die ältere Methode dieser Darstellungs-Weise nicht blos ganz fremd, sondern sogar ihrem Wesen nach direct entgegengesetzt war, ist schon oben gezeigt. Weishaar, welcher schon nach der Natur der Aufgabe, welche er sich gesetzt hatte, so nahe daran gewesen wäre, der Frage Bedacht zu nehmen, scheint bey der ersten Bearbeitung seines Handbuchs gar nicht daran gedacht zu haben. Bei der Ausgabe von 1831. suchte er mit einigen Linien

Digitized by Google

(Bd. I. S. 3.) den von ihm eingeschlagenen Weg, wohl im Hinblick auf den damals schon anbrechenden neuen Tag, zu rechtfertigen. Wächter selbst hat, wie er in der Vorrede sagt, schon in seinen Vorlesungen auf der Landes-Universität in den Jahren 1825. bis 1832. einen Anfang mit dieser Darstellungs-Weise gemacht. Auch in dem Reyscher'schen Werk (Das gesammte Württembergische Privatrecht I. Bd., 1837. erschienen. S. die Rec. in diesen Jahrb. 1838. S. 438. ff.) bildet die Idee dieser Methode die Grundlage. (S. Reyscher Vorrede und §. 5.) Allein wie der Recensent desselben in Sarwey's Monatschrift für die Justitzpflege in Würtemberg II. Bd. Beil.-Heft S. 2. sagt, ist einestheils nicht klar, was er damit versteht, wenn er eine Darstellung der subsidiären Rechte geben will, „so weit sie eingreifen", anderntheils ist die Ausführung dieses Grundsatzes in dem bis jetzt erschienenen Theil des Werks nicht gleichförmig erfolgt. Wie weit es Wächter gelingen wird, seinen Plan consequent und ohne Gefährdung der Klarheit und Bestimmtheit durchzuführen, müssen wir erwarten; die bis jetzt erschienenen Theile des Werks gestatten noch nicht einmal ein sicheres Prognosticon diessfalls zu stellen, da sich hierüber erst bey Ansicht der Darstellung der speciellen Lehren ein Urtheil fällen lässt. Gewiss ist, dass dieser Theil seiner Arbeit nicht leicht seyn wird, einmal, weil das Unternehmen so ganz neu ist, dass der Verf. sich nicht einmal die Fehler früherer Versuche zu Nutzen machen kann; sodann weil die Sache wirklich solche Schwierigkeiten darbietet, welche lange Zeit die Möglichkeit der Ausführung bezweifeln liessen und dem — nicht einmal so weit getriebenen — diessfallsigen Versuch Reyscher's (von dem Rec. in der Berliner litterarischen Zeitung Nr. 5. v. 1838.) den Vorwurf zugezogen haben, dass eine solche Bearbeitung „etwas wissenschaftlich Ungehöriges" sey, weil die Verbindung solcher Elemente zu einem System einen innern organischen Zusammenhang voraussetze, welcher bey diesen verschiedenen Rechten fehle. Wächter, welcher, wenn auch nicht durch die berührte Recension, doch sonst auf Einwendungen gegen den eingeschlagenen Weg gefasst seyn konnte, rechtfertigt solche in der Vorrede im Wesentlichen dahin. Eine solche Darstellungs-Weise müsse den Anforderungen der Wissenschaft entsprechen. „Denn was im Leben und in der Anwendung unseres Rechts seit Jahrhunderten als ein Ganzes bestand und durch das Leben und die Anwendung immer mehr organischen Zusammenhang erhielt, muss auch von der Wissenschaft als ein Ganzes aufgefasst und dargestellt werden; und wenn da und dort jener Zusammen-

Digitized by Google

hang noch nicht ganz hergestellt ist: so soll sie den Weg zeigen, wie er bewerkstelligt werden mag.“ (S. V. VI.) Es ist auch in der That klar, dass Rechte, welche Jahrhunderte lang so neben einander bestanden, dass sie täglich in ihrem Zusammenhang angewendet wurden, auch eine zusammenhängende wissenschaftliche Darstellung zulassen müssen, selbst wenn sie ursprünglich noch so heterogen gewesen wären. Bedenkt man jedoch, dass überdiess das Württembergische Recht sich seiner Entstehung und seiner Ausbildung nach genau an das gemeine und insbesondere das römische Recht anschloss, so ist unbegreiflich, wie man die Frage in Zweifel stellen kann.

Neben dieser ersten Eigenthümlichkeit des Wächter'schen Werks ist als zweite auszuheben, dass er dem dogmatischen Theil seiner Bearbeitung eine Grundlage von einem Umfang und einer Tiefe voranstellt, wie sie wohl schwerlich je dem Handbuche eines Particularrechts zu Theil geworden ist. Er nennt diess die „Einleitung in das Württembergische Privatrecht“, in welcher „der Gegenstand der ganzen Arbeit genauer zu bestimmen, eine ausführliche Geschichte unseres Privatrechts zu geben, und über die Quellen und Literatur desselben gründlich zu orientiren sey. (Vorr. S. IX.) Die hierunter begriffene Rechtsgeschichte geht so weit, als ihre Berührungs-Punkte reichen; es soll, wie der Verf. sagt, neben einer „genauen Geschichte der Quellen auch eine Geschichte der wissenschaftlichen Bearbeitung und der Einwirkung der Gerichte und des Gewohnheits-Rechts“ gegeben und nachzuweisen gesucht werden, „wie die einzelnen Haupt-Institute unseres Rechts äusserlich und innerlich sich historisch entwickelt haben“; dabey sollen „die staatsrechtlichen Verwaltungs- und kirchlichen Verhältnisse, die Gerichts-Verfassung und der Prozess“ so weit berührt werden, als das Privatrecht „unter den verschiedenartigen Einflüssen der berührten Elemente“ sich gebildet habe. Mit dieser in der Vorrede (S. X.) enthaltenen Ankündigung ist aber in der That noch lange keine vollständige Bezeichnung des Umfangs und der Richtung des historischen Theils gegeben und Ref. weiss keinen entsprechenderen Ausdruck zu finden, als wenn er diese Darstellung als ein Daguerreotyp der Württembergischen Rechts-Geschichte prädicirt, indem dieselbe ein in der Totalität wie in den kleinsten Details lebendig getreues Bild aller die Entwicklung des Rechts berührenden Erscheinungen (mit wenigen jedenfalls nicht störenden Lücken) liefert. So wird es auch begreiflich werden, dass der die fragliche Einleitung enthaltende, zwey Abtheilungen bildende erste Band 1146 inhaltsvolle Seiten umfasst!

Digitized by Google

Dem Vorstehenden ist nur noch eine allgemeine Bemerkung beizufügen.

So wie überhaupt unsere Zeit den schroffen Abstand zwischen dem Beruf des Gelehrten und der practischen Tendenz nicht mehr duldet, welcher früher in schriftstellerischen Productionen und academischen Vorlesungen wahrzunehmen war, so brachten es insbesondere die oben geschilderten Zustände Württembergs mit sich, dass das vorliegende Werk sogar eine vorzugsweise practische Richtung nehmen musste. Dass unser Verf. solches vollkommen begriff, erhellt schon aus dem, was über den Plan seiner Arbeit gesagt wurde; überraschend aber ist in der That die Leichtigkeit und Sicherheit, mit welcher wir ihn diese Aufgabe lösen sehen, zumal wenn man weiss, dass derselbe — ausser den Beziehungen, in welchen er als Mitglied und dermalen als Präsident der Abgeordneten-Kammer steht — eigentlich nie eine practische Bahn durchlief. Es erklärt sich diese Erscheinung nur, wenn man aus seiner Arbeit selbst ersieht, wie er alle Kenntniss-Quellen unserer Zustände auf Jahrhunderte zurück aus dem Grunde erforscht und sich zu eigen gemacht hat. Er selbst sagt in der Vorrede (S. XII.), dass das, was er aus Urkunden und andern Quellen, so wie hinsichtlich der Literatur anführe, sich durchaus auf eigene Einsicht und zusammenhängende Prüfung gründe und er bey unvermeidlich gewordenen Ausnahmen solches ausdrücklich anführe. Die Ansicht seiner Arbeit und besonders der äusserst reichhaltigen Noten, wohin er zum grossen Gewinn für die Brauchbarkeit seines Werks eine Masse von Detail-Ausführungen verweist, bestätigen den ausserordentlichen Umfang seines Quellen-Studiums und die höchste hiebei angewendete Genauigkeit. Zu dem Sinn für die practischen Beziehungen und der Aufmerksamkeit, welche er denselben zuwendet, kommt die Klarheit und Fasslichkeit der Darstellung, welche ohnediess die erste Bedingung eines Werkes bilden, das dem nicht undeutlich ausgesprochenen Zweck des Verfs. gemäss vorzugsweise für das practische Bedürfniss berechnet ist.

Digitized by Google

II. Anzeigen.

Abriss einer Geschichte der Quellen des Wechselrechts und seiner Bearbeitung in sämmtlichen Staaten Europa's(,) für Juristen und Kaufleute. Von **J. L. U. Dedekind,** Herzogl. Braunschw.-Lüneb. Hofrathe, o. Prof. d. Rechtswissensch. u. s. w. am H. Collegio Carolino. — A. u. d. T.: Grundriss zur Darstellung des positiven Wechselrechts mit besonderer Rücksicht auf Deutschland und einer Auswahl der Wechselrechts-Literatur. Von u. s. w. Erstes Buch, die Einleitung enthaltend. Braunschweig, Oehme u. Müller, 1843. XX u. 176 S. 8. (geh. $\frac{7}{8}$ Thlr.)

Der Verf. giebt hier das siebente, achte und neunte Kapitel des ersten Buchs eines umfassenden Werkes über das Wechselrecht, mit dessen Ausarbeitung er beschäftigt ist, und den Grundriss der übrigen Kapitel desselben Buches. Es enthält aber das siebente Kapitel, überschrieben: „Uebersicht der ausserdeutschen Wechselrechte", eine der Vollständigkeit sehr nahe kommende Nachweisung der Wechselgesetze, die in jedem Lande von Europa, ja fast in jeder bedeutenden Handelsstadt gegenwärtig in Giltigkeit sind, und der ältern, aus denen sie sich entwickelt haben, nebst lehrreichen und gehaltvollen geschichtlichen Bemerkungen. Wer die grosse Schwierigkeit ermessen will, über diese Gegenstände von allen Seiten her authentische und vollkommen zuverlässige Erkundigungen einzuziehen, der wird sich nicht darüber wundern, dass der Verf. genöthigt gewesen ist, bei einigen wenigen entfernten Plätzen sich auf Vermuthungen zu beschränken; eher ihm Dank wissen, dass er bei so vielen diese Schwierigkeiten besiegt und wohlbegründete Gewissheit gegeben hat. Im 14ten Abschnitt ist auch Einiges über aussereuropäische Länder mitgetheilt. — Das achte Kapitel: „Wechselrecht in den Staaten des deutschen Bundes", beginnt als „Einleitung" mit einer Geschichte des Wechselverkehrs in Deutschland, die, so gedrängt sie ist, doch Alles bisher darüber Vorhandene an Umsicht und Gründlichkeit übertrifft. Darauf folgt eine vollständige Aufzählung der einzelnen deutschen Wechselrechtsquellen, in folgenden zweckmässigen Abschnitten: I. Particulares Wechselrecht in Deutschland. *A.* Zur Geltung gelangtes particulares Wechselrecht. *a.* Deutsche Staaten mit einheimischem Wechselrechte (Hamburg, Lübeck, Frankfurt, Bremen, K. Sachsen, Braunschweig, S.-Altenburg, Schwarzburg-Rudolstadt, Anh. Dessau; also in chronologischer Ordnung.) *b.* Staaten mit einheimischem und fremdem und zwar ausserdeutschem Wechselrechte. A. Nicht ausschliesslich deutsche Staaten (die deutschen Staaten Oesterreichs, Preussens, Dänemarks, Hollands.) B. Aus-

Digitized by Google

schliesslich oder rein deutsche Staaten (Baiern, Grossh. Hessen, Oldenburg, Hessen-Homburg, Baden). *c.* Staaten mit theils einheimischem, theils fremdem, aber von einem andern deutschen Staate entlehnten Wechselrechte. (Württemberg, Hannover, Kfth. Hessen, S.-Coburg und Gotha, Reuss. jüng. L.) *d.* Staaten mit nur fremdem, von einem andern deutschen Staate entlehnten Wechselrechte. A. Staaten mit Leipziger Wechselrecht (S.-Meiningen, Schwarzb.-Sondershausen.) B. Staaten mit Frankfurter Wechselrecht (Nassau). C. Staaten mit Weimarischem (oder Leipziger), Oesterreichischem und Lübischem Wechselrechte (Reuss ä. L., Lichtenstein, Mecklenburg). *e.* Staaten, welche weder ein eignes, noch ein recipirtes Wechselrecht besitzen (Mecklenburg, Anh. Bernburg, Hohenzollern, Lippe, Waldeck, Kniphausen). *B.* Projektirtes particulares Wechselrecht. *a.* Neue Codificationen des bisherigen Wechselrechts (in Hamburg, Frankfurt, Oesterreich, Sachsen, Preussen, Württemberg, Bremen, Braunschweig). *b.* Entwürfe zu Wechselordnungen für Staaten ohne eignes Wechselrecht (in Nassau, Holstein mit Lauenburg). *c.* Staaten, die sich mit solchen Entwürfen noch beschäftigen (Baden, Grh. Hessen, Baiern). II. Gemeines deutsches Wechselrecht. *A.* Das bisher sogen. gemeine deutsche W.-R. 1. Sog. Reichswechselrecht. 2. Gemeines deutsches W.-R. *B.* Projektirtes gemeines Wechselrecht für ganz Deutschland, oder die Zollvereinstaaten, oder mehrere Staaten. — Neuntes Kapitel. Bearbeitungen des deutschen Wechselrechts. Die Einleitung giebt eine gedrängte, aber einsichtsvoll pragmatische Darstellung der Geschichte der Literatur des Wechselrechts und des akademischen Lehrens darüber in Deutschland; dann folgt die vollständige Literatur der Particular-Wechselrechte und des gemeinen. Bei einigen Büchern hat der Verf. auch Urtheile beigefügt, welche seine Kenntniss der Werke bezeugen. Die übrigen Kapitel des ersten Buches hat er, wie gedacht, nur in Grundrissen gegeben. Diese aber, so wie die vollständig mitgetheilten drei, machen auf die Ausarbeitung begierig und lassen davon nur Gutes erwarten. Die Ueberschriften dieser übrigen Kapitel sind: I. Wechsel und Wechselgeschäft. II. Geschichte des Wechselinstituts. III. Wechselrecht und Wechselrechtswissenschaft. IV. Grund des Wechselrechts, seine Stellung als besonderes Recht und seine weltdurchdringende Tendenz. V. Quellen des Wechselrechts. VI. Sammlungen der Wechselrechtsquellen. X. Fortbildung des (Handels- und) Wechselrechts durch die Juristen, Kaufleute und Gerichte. XI. Collision und Retorsion der Wechselrechte. XII. Grund- und Hilfswissenschaften des Wechselrechts; Wechselrechts-Literatur (ausser Deutschland). In vier Anhängen giebt der Verf. hier noch vollständig folgende lehrreiche und nützliche Uebersichten: Die Europäischen Staaten mit gemeinem und zweifelhaftem Wechselrechte; Chronologische Uebersicht der bedeutendsten ausserdeutschen Wechselgesetze; desgl. der wichtigsten deutschen Wechselordnungen; Uebersicht des mittelbaren und unmittelbaren Rechtsgebietes des *Code de commerce*.

Treitschke.

Digitized by Google

Beiträge zur civilgerichtl. Praxis von **Dr. Ludw. Höpfner**, ord. Beisitzer d. Juristenfac. an d. U. Leipzig. Bd. II. H. 1. Leipzig, Köhler, 1843. 86 S. gr. 8. (geh. ½ Thlr.)

Das vorliegende Heft (über die früheren vgl. Jahrb. 1842. S. 168. ff. 751. ff.) enthält sechzehn kurze Aufsätze, deren Inhalt im Folgenden angegeben wird. I. Findet eine besondere Klage auf Verzugzinsen (Aufmaas), Conventionalstrafe und Agio statt? (S. 1—6.) Der Verf. glaubt diese Frage für unser heutiges Recht bejahen zu können, freilich zum Theil aus Gründen, die nicht Jeder unterschreiben möchte. So heisst z. B. S. 2. f.: „Auch der Grundsatz des röm. Rechts, dass die *mora* kein besonderes Klagrecht, keine besondere Klage erzeuge, sollte jetzt ausser Anwendung gesetzt werden, da er auf unser Rechtsleben nicht passt, in welchem jede [?], wenn nur erlaubte Handlung [ist denn die *mora* eine solche?] die Grundlage eines Rechtsverhältnisses und wo nicht einer Klage, doch sicher einer Ausflucht [also würde daraus noch kein Klagerecht im Falle der *mora* folgen] sein kann." Eine Klage auf Agio, wenn dessen Nachforderung nicht vorbehalten ist, soll sich nach S. 6. aus *L.* 75. *D. de V. S.* und *L.* 3. §. 1. *D. commadati* rechtfertigen lassen. — II. Zur Lehre von der Zulässigkeit der Zeugen, (S. 7—11.). Es betrifft dieser Aufsatz das Recht der Zeugen, welche zum Zeugniss nicht gezwungen werden können, dasselbe abzulehnen. — III. Ueber das Recht der, für die Gläubiger in dem Concursprocesse ausfallenden Zahlungen (S. 12—17.). Der Verf. ist der Ansicht, dass der Gläubiger die Zahlungen, welche er in Folge der Distribution oder eines erzwungenen Nachlasses im Concurse auf das Capital erhalten hat, in einem Processe ausserhalb des Concurses, z. B. gegen den wieder zu Vermögen gelangten ehemaligen Gemeinschuldner oder gegen einen Bürgen, zunächst auf die Zinsen sich anzurechnen berechtigt sey. — IV. Ueber die Concurrenz einer Criminal- und Civilsache (S. 18—22.). Der Hauptgegenstand ist die Beantwortung der Frage: welche Voraussetzungen vorhanden sein müssen, um in dem Falle, wo ein präjudicieller Criminalpunct in einer Civilsache vorkommt, den letzteren sistiren und blos den ersteren erörtern zu können. Der Verf. ist dafür, dass überall, wo ein Criminalpunct im Civilprocesse unzweideutig hervortritt, der erstere ohne Zögern aufgenommen und, sollten auch Indicien der Autorschaft wider eine bestimmte Person noch nicht vorliegen, mit Eruirung des *corpus delicti* verfahren, der Civilprocess aber wenigstens bis zur Entscheidung darüber, dass gegen ein bestimmtes Individuum die Untersuchung nicht einzuleiten sey, sistirt werden müsse. — V. Zur Lehre von dem *forum* der Provocationsklagen, insbesondere *ex lege diffamari* (S. 23—28.). — VI. Kann der Ehemann seine Ehefrau während der Ehe auf Darthuung ihres Einbringens provociren, dessen sie sich berühmt hat? (S. 29—32.). Wird bejaht, wegen der stillschw. Hypothek, welche die Frau nach gemeinem Recht an dem Vermögen des Mannes hat, und wegen der ausdrücklichen Hypothek, welche sie nach Sächs. Recht erlangen kann, oder des persönlichen Vorzugs-

Digitized by Google

rechts, welches ihr nach dem letzteren Recht zusteht. — VII. Ueber die Execution aus einem rechtskräftigen Erkenntnisse, durch welches dem Verurtheilten die Unterlassung einer Handlung auferlegt worden ist (S. 33—36.). — VIII. Zur Lehre von dem Ungehorsame des Beklagten im ersten Termine (S. 37—40.). — IX. Ueber die Streitankündigung *(litis denunciatio)* des Klägers (S. 41—45.). — X. Zur Lehre von dem Compromiss auf einen Schiedsrichter (S. 46—53.). Dieser Aufsatz handelt die Fragen ab: ob es den Parteien erlaubt sein könne, von dem Compromiss einseitig zurückzutreten und ihre Rechte bei dem competenten Richter zu verfolgen, und ob wider die, von dem Schiedsrichter gegebene Entscheidung *(arbitrium, laudum)* ein suspensives oder devolutives Rechtsmittel, so dass hierauf die Cognition des competenten Richters erwachse, von der unterlegenen Partei eingewendet werden könne. — XI. Darf das condemnatorische Erkenntniss über die Klagbitte hinausgehen? (S. 54—60.) Dies wird bejaht für den Fall, dass das bewiesene Mehrere schon in der Klage begründet gewesen ist, verneint aber für den Fall, wenn es sich erst im Fortgange des Processes herausgestellt hat. — XII. Zur Lehre von den Klagen aus dem Thierhandel (S. 61—64.). Ueber die Vermuthung, dass die Krankheit oder der Fehler eines Thieres bereits zur Zeit seiner Veräusserung vorhanden gewesen sey, wenn sie oder er sich in den nächsten drei Tagen nach der Veräusserung gezeigt hat. — XIII. Zur Lehre von den Klagen aus dem Kaufgeschäft (S. 65—67.). — XIV. Ueber den, auf das Wissen, Glauben und Dafürhalten gerichteten Eid und über den Ignoranzeid (S. 69—76.). Dieser Aufsatz enthält manche recht gute Bemerkungen. — XV. Ueber den Einfluss der Streitgenossenschaft auf den durch den Eidesantrag zu führenden Beweis (S. 77—83.). — XVI. Zur Lehre von der Citation.

Hitzig's Anleitung zur Abfassung einer Relation aus Criminal-Acten. Dem Druck übergeben zum Besten der Justiz-Officianten-Wittwen-Kasse. Berlin, Heymann, 1843. 7 S. 4. ($\frac{1}{6}$ Thlr.)

Der durch seine Schriften, insbesondere auch durch seine Zeitschrift für die Kriminalrechtspflege in den Preussischen Staaten hinreichend bekannte Kammergerichts-Inquisitoriats-Director a. D. Hitzig giebt in obigen Blättern einen Fingerzeig zur Abfassung von Relationen aus Criminalacten. Er beginnt mit dem Anrathen eines Hausmittels. Der angehende Practiker müsse sich nämlich den Inhalt der Acten durch wiederholtes sorgfältiges Lesen derselben dergestalt zu eigen machen, dass er die darin enthaltenen Thatsachen zusammenhängend einem Dritten mitzutheilen im Stande wäre; einen solchen solle er sich nun aufsuchen und ihm die ganze Geschichte erzählen, dabei aber recht aufmerksam auf den Gang achten, den er unwillkührlich bei der mündlichen Erzählung nehme, um genau denselben Gang bei der schriftlichen Relation zu befolgen. So gewiss nun die Methode, die Disposition zu der Relation auf den Probierstein eines mündlichen

Digitized by Google

Vortrags zu bringen, empfehlungswerth ist, so gewiss muss man auch dem Verf. darin vollkommen beipflichten, dass es bei jedem Vortrage über einen Criminalrechtsfall im Allgemeinen auf die Fragen ankomme:

„Was ist geschehen? Wer soll es gethan haben? Hat der, welcher es gethan haben soll, es wirklich gethan? — Nein! — So muss er freigesprochen werden. — Ja! — So muss ihn Strafe treffen. Welche Strafe?“

Auf diese Grundlage, welche die in der Natur des Gegenstandes liegende Anordnung des Stoffs einer jeden Criminalrelation zu ihrem Inhalte hat, baut nun der Verf. das Schema, welches er S. 6. u. 7. mittheilt. Dies Schema, welches nach des Verfs. Andeutung nichts Anderes als ein Fingerzeig zum Gebrauch für erste Anfänger sein soll, ist übersichtlich, erschöpft indess insofern den Gegenstand nicht, als der angehende Practiker billig auch davon Kunde haben muss, wie die Relation für die Fälle, wo mehrere Angeschuldigte oder verschiedene Verbrechen eines Angeschuldigten vorhanden sind, anzulegen ist. Wünschenswerth wäre es daher gewesen, wenn der Verf., statt nur historisch zu bemerken, dass für solche Fälle besondere Vorschriften ertheilt worden — s. d. Note auf S. 6. — auch diesem Thema seine Aufmerksamkeit gewidmet hätte. Wenn man nun auch nicht in Zweifel ziehen kann, dass diese Anleitung dem angehenden Juristen ein brauchbarer Leitfaden bei Abfassung von Criminalrelationen sein wird, so muss man es doch in der That bedauern, dass dieselbe so aphoristisch ausgefallen ist. Dem practischen Bedürfnisse hätte es sicher mehr entsprochen, wenn eine ähnliche Abhandlung, wie die Justiz-Examinations-Commission in der klassischen Broschüre: „über die bei den Civil-Relationen für die dritte juristische Prüfung häufig wahrgenommenen Mängel“ geliefert hat, ausgearbeitet worden, wozu der würdige Veteran durch die langjährige Praxis ebensowohl befähigt war, als ihm auch die Musse dazu nicht fehlen konnte.

Actenmässige Darstellung der Preussischen Gesetzrevision.

Vom Staatsminister **von Kamptz.** Berlin, Dümmler, 1842. XVI u. 308 S. 8. (geh. 1⅓ Thlr.)

Die vorliegende Schrift liefert einen interessanten Beitrag zur Geschichte der Preussischen Gesetzgebung. — Nachdem der Verf. in der Vorrede den Gesichtspunct angegeben, von dem aus seine Arbeit zu beurtheilen, dass nämlich die Darstellung der Gesetzrevision nur auf das dem Gesetzrevisions-Ministerio überwiesene, erste oder justizministerielle Stadium zu beschränken, die weiteren Stadien aber ausser diesem Bereiche lägen, geht er im ersten Abschnitte auf die allgemeinen, die Preussische Gesetzrevision betreffenden Grundsätze über, wobei zuvörderst die Veranlassung und der Zweck der Revision näher beleuchtet werden §§. 1—4. In §. 6. ff. theilt er die Vorschriften für die Gesetzrevision mit: 1) Umfang derselben §. 6.; 2) Beibehaltung des subsidiären Characters des allgemeinen Gesetzbuchs §. 7.; 3) kein neues Gesetzbuch §. 8.; 4) Abfassung förmlicher Gesetzbücher: *a*) allgemeine Gesetzbücher, *b*) Provinzial-

Digitized by Google

gesetzbücher §§. 9. 10.; 5) gründliche Bearbeitung §. 11.; 6) Vorschriften über das Verfahren bei der Gesetzrevision §§. 12. 13. Der zweite Abschnitt hat die Geschichte der Gesetzrevision zu seinem Inhalte und zwar: I. Periode von 1817—1825. §. 15.; II. Periode von 1825—1830. §. 16—17.; III. Periode von 1831—1842.; letztere zerfällt in zwei Abtheilungen, wovon die erste die Geschichte der Revision im Allgemeinen §§. 18—20., die zweite aber die Geschichte der Revision der einzelnen Rechte behandelt und zwar I. Allgemeine Rechte: *A.* das bürgerliche Recht, *AA.* das materielle Recht §§. 22—32., *BB.* das formelle Recht §. 33.; *B.* die Strafgesetzgebung, *AA.* das materielle Recht und zwar *a*) das allgemeine Strafrecht §. 34., *b*) Strafrecht für öffentliche Beamte §. 35., *c*) Militärstrafgesetzbuch §. 36.; *BB.* das formelle Strafrecht: *a*) die allgemeine Strafprozessordnung §. 37., *b*) die Militärstrafprozessordnung §. 38. II. Provinzialrechte *A.* im Allgemeinen §. 39—42.; *B.* die einzelnen Provinzialrechte, wobei vom §. 43—104. eine kurze, aber übersichtliche Geschichte von 59 Provinzialrechten gegeben wird. Der dritte Abschnitt enthält die Resultate der Gesetzrevision in ihrem ersten Stadio, sowie die gegenwärtige Lage derselben und zwar I. im Allgemeinen §. 105.; II. insonderheit in Rücksicht auf: 1) das bürgerliche Recht, *a*) das allgemeine bürgerliche Recht, *b*) die Provinzialrechte §. 106. 107.; 2) die bürgerliche Prozessgesetzgebung §. 108.; 3) das materielle Strafrecht §. 109.; 4) die Strafprozessgesetzgebung §. 110. Im §. 111. theilt endlich der Verf. das Resumé der Revisionsarbeiten dahin mit, dass I. das allgemeine bürgerliche Recht 1) in seinem ganzen Umfange revidirt und das neue bürgerliche Gesetzbuch im ersten Entwurfe, und 2) mit Ausnahme des Personen-, Familien- und Erbrechts, des Handelsrechts und der Lehre von den einzelnen Verträgen auch im letzten Entwurfe abgefasst ist; II. dass die Provinzialrechte 1) sämmtlich revidirt sind; 2) dass sämmtliche Provinzialgesetzbücher (mit Ausnahme des für das Grossherzogthum Posen) in den ersten und zweiten Entwürfen abgefasst sind; 3) dass sämmtliche Provinzialgesetzbücher, mit Ausnahme der für Neu-Vorpommern, die Oberlausitz und das Fürstenthum Erfurt, auch in den letzten Entwürfen abgefasst, in die ferneren Stadien gebracht und den Landtagen mitgetheilt sind, und daher 4) von den letzteren hätten berathen sein können, wenn nicht dazu wegen Kürze der Dauer der Landtage und wegen Menge anderer Geschäfte derselben, eine erweiterte Frist erforderlich gewesen wäre; 5) dass ein Theil der Provinzialgesetzbücher bereits von den Landtagen berathen und daher den weiteren legislativen Stadien zur Berathung vorliegt, und 6) dass sämmtliche Provinzialgesetzbücher mit Ausnahme der unter 3) gedachten, den nächst bevorstehenden Landtagen zu dieser Berathung vorliegen; III. dass die bürgerliche Prozessordnung revidirt ist und ihrem ganzen Umfange nach im ersten und der erheblichste Theil auch im letzten Entwurfe ausgearbeitet ist und vorliegt, endlich dass IV. das materielle Strafrecht und die Strafprozessordnung revidirt, die Entwürfe zu dem ersteren, wie zu der letzteren voll-

Digitized by Google

ständig ausgearbeitet sind und den ferneren legislativen Studien vorliegen. — Aus dieser Uebersicht lässt sich leicht der Umfang der Revisionsarbeiten ermessen und es nimmt in der That nicht Wunder, dass die Revision, welche im Jahre 1817. begann und unter den Auspicien von drei Gesetzrevisionsministern (v. Beyme von 1817—1825., Graf v. Dankelmann von 1825—1830., v. Kamptz von 1831—1842.) fortschritt, zur Zeit noch nicht vollständig abgeschlossen ist. Erwägt man, dass die Revisoren ausser der Prüfung der Materialien des Allgemeinen Landrechts und der späteren Novellen auch eine Unmasse von Provinzialrechten zu sammeln und zu revidiren hatten, so muss man es ihnen nur Dank wissen, dass sie sich bei dieser für die Preussische Nation so überaus wichtigen Angelegenheit nicht übereilten und nicht auf Kosten der Gründlichkeit Zeit zu gewinnen suchten.

Handbuch des K. Sächs. Civilprocessrechts. Eine Zusammenstellung der alten und erläuterten Processordnung mit den sie ergänzenden, modificirenden u. andern dahin einschlagenden gesetzlichen Bestimmungen unter steter Hinweisung auf den Gerichtsbrauch. Herausg. von **Heinr. Bernh. Schier**, K. Kreisamtsviceactuar zu Leipzig. Mit einer rechtsgeschichtl. Einleitung von ***Dr.* Hermann Theodor Schletter**, Adv. u. akad. Docenten d. Rechtswiss. an d. U. Leipzig. Bd. 1. — A. u. d. T.: Der ordinarische Civilprocess nach K. Sächs. Rechte. Eine Zusammenstellung u. s. w. Dresden u. Leipzig, Arnold. Buchh., 1843. LVI u. 465 S. gr. 8. (geh. $2\frac{2}{3}$ Thlr.)

Ref. beginnt in seinem Bericht über dieses Werk mit der rechtsgeschichtlichen Einleitung von Schletter, welche auch als besondere Schrift unter dem Titel: „Zur Geschichte der sächsischen Justizpflege und Processgesetzgebung im siebzehnten Jahrhundert", zugleich als erstes Heft einer Sammlung von Aufsätzen des Verfs., betitelt: „Beiträge zur deutschen, insbesondere sächsischen Rechtsgeschichte", erschienen ist. Diese Arbeit hat das Verdienst, unsere Kenntniss der Geschichte der Sächsischen alten und erläuterten Processordnung und somit zweier auch in der Entwickelung des heutigen gemeinen Processes höchst wichtigen Momente wesentlich gefördert zu haben. Es ist bekannt, dass Haubold in seinem 1809., beim Antritt der ihm verliehenen ordentl. Professur des vaterländischen Rechts geschriebenen Programm: *Legis judiciariae utriusque, qua Saxonia Regia utitur, origines* (jetzt in den *Opuscul. academ. Vol. II. p.* 299. *sqq.*) die Geschichte jener bedeutenden Gesetzgebungswerke in einer durch Vollständigkeit und Klarheit ausgezeichneten Weise beleuchtet hat. Unserem Verf. ist es aber trotz solchem Vorgänger gelungen, jene Geschichte in einzelnen und zwar nicht unwesentlichen Puncten zu grösserer Gewissheit und Specialität zu bringen und den Weg, welchen die Aufrichtung der Processordnungen genommen hat, deut-

Digitized by Google

lieber nachzuweisen. Er hat nämlich die Landtagsacten, namentlich des 17. Jahrhunderts, zu diesem Behufe von Neuem ausgebeutet und daraus Manches geschöpft, was theils zur Berichtigung, theils zur Ergänzung der Haubold'schen Schrift dient. Dies hat ihn zu einer nochmaligen Bearbeitung jener Geschichte geführt, in welche er die Resultate der Untersuchungen Haubold's, soweit sie sich bei wiederholter Prüfung bewährten, aufgenommen hat, so dass wir von ihm eine nach dem Stande der bis jetzt bekannten Quellen möglichst vollständige und berichtigte Geschichte erhalten haben. Aber nicht blos von dieser Seite empfiehlt sich die kleine Schrift, auch ihre Form zeugt von Gewandtheit und Geschicklichkeit in der geschichtlichen Darstellung. Man kann sich daher nach dieser Probe nur freuen, dass der Verf. nach seinem Vorworte mehrere Gegenstände der Deutschen, insbesondere Sächsischen Rechtsgeschichte nach und nach abhandeln will. Zunächst will er sich über die *Consultationes Saxonicae* und ihr Verhältniss zu den Augusteischen Constitutionen verbreiten, ein Unternehmen, zu welchem wir ihn hiermit zu ermuntern alle Ursache haben. Seine vorliegende tüchtige Arbeit lässt von seinen fernerweiten Forschungen die gedeihlichsten Erfolge erwarten. — Wir wenden uns zu dem Werke, welchem die bis jetzt besprochene Schrift zur Einleitung dienen soll. Nach dem Titel wird Mancher etwas Anderes erwarten, als er findet. Bezeichnender würde die Ueberschrift des Buches so gelautet haben: Die Sächsische alte und erläuterte Processordnung, zusammengestellt mit u. s. w., unter Weglassung dessen, was jetzt voransteht. Denn der Verf. giebt in der That weiter nichts, als den Text jener Gesetze, dessen betreffenden Paragraphen die neueren einschlagenden gesetzlichen Vorschriften wörtlich hinzugefügt und welchen, ebenso wie den zuletzt erwähnten Vorschriften, Anmerkungen, insbesondere über den Gerichtsgebrauch beigegeben sind. Der vorliegende erste Band enthält aber ausser den Theilen der Processordnungen, in welchen allgemeine Lehren abgehandelt werden, nur diejenigen Titel derselben, welche sich auf den ordentlichen Process beziehen, indem die übrigen einem zweiten Bande aufgespart sind. Der Gedanke, welcher dieser Arbeit zum Grunde liegt, ist sehr ansprechend; eine solche Uebersicht der Entwicklung unsers Processrechts kann nur von Nutzen seyn, dem Practiker sowohl als demjenigen, welcher den Process lediglich zum Gegenstand wissenschaftlicher Betrachtung macht. Was die Ausführung anlangt, so hat Ref. hauptsächlich zweierlei auszustellen. Einmal will es ihm nicht angemessen erscheinen, dass der Verf. die Processordnungen so zerrissen hat, wie geschehen ist. Dadurch wird die Uebersicht nicht gefördert, sondern gehindert. Ein Gesetz, welches als ein organisches Ganze sich darstellt, muss auch als solches wiedergegeben werden. Zwar würde der Verf., wenn er nach der Ansicht des Ref. verfahren wäre, nicht eine solche Trennung zweier Bände, von denen der eine den ordentlichen, der andere den summarischen Process behandelt, haben vornehmen können. Allein der Nutzen dieser Sonderung ist auch nur ein illusorischer; für den

Digitized by Google

Gebrauch ist es, wenn einmal ein Werk in zwei Theile zerlegt wird, ganz gleichgültig, in welchem von beiden der eine oder andere Gegenstand zu finden ist. Sodann haben die beigefügten, den Gerichtsgebrauch betreffenden Anmerkungen des Herausg. gar zu sehr den Character einer Compilation und viel zu wenig den einer selbstständigen Bearbeitung. Wir meinen, wer eine Processordnung unter Berücksichtigung des auf die Vorschriften derselben sich beziehenden Gerichtsgebrauchs herausgebe, dürfe sich nicht darauf beschränken, aus den von Practikern geschriebenen Abhandlungen, aus Sammlungen von Rechtsfällen, aus juristischen Zeitschriften u. dergl. m. die Stellen zu excerpiren, welche Etwas über jene Vorschriften enthalten, und diese Excerpte unter die letzteren zu stellen. Vielmehr würde die Ausgabe eines Gesetzes der angegebenen Art erst dann dem practischen Bedürfniss volle Genüge leisten, wenn der Herausg. das ganze Gesetz commentirte, bei jeder in der Praxis eigenthümlich behandelten und angewendeten Vorschrift bemerkte, dass dies der Fall sey, und überhaupt durch seine Anmerkungen theils die Interpretation des Gesetzes förderte, theils dessen practische Bedeutung und Gestaltung vor Augen legte. Aber auch wenn der Herausg. nur so compiliren wollte, wie er gethan, konnte man doch mehr von ihm erwarten; so würde er z. B. durch eine verständige Auswahl von Anmerkungen aus Griebner's Discurs seinem Buche sehr genützt haben. Im Uebrigen hat der Herausg. seine Arbeit mit Fleiss und unter dem sichtbaren Streben, dieselbe möglichst nützlich einzurichten, ausgeführt. Was er giebt, zeigt in der Hauptsache schon der Titel an; doch muss Ref. noch hervorheben, dass er die nach den beiden Processordnungen erschienenen, auf ihren Inhalt bezüglichen Gesetze meistens wörtlich an den betreffenden Stellen mitgetheilt und überhaupt auf eine möglichst vollständige Uebersicht des gesammten gesetzlichen Materials über den Civilprocess hingearbeitet hat. Dass ihm gleichwohl Einiges entgangen ist und dass sich überhaupt Manches findet, was eine Berichtigung oder Ergänzung nöthig macht, darf Ref., wenn er seiner Pflicht genügen will, nicht verschweigen. Zum Beleg mögen folgende Beispiele dienen. Zwei Mal steht dasselbe S. 18. zu den Worten: *probabilem litigandi causam* und S. 23. unter Nr. 2., jedes Mal aus einem andern Buche entlehnt. — Derselbe Fehler kehrt öfters wieder, und zeugt allerdings von einer gewissen Gedankenlosigkeit beim Compiliren. Vgl. unter sich S. 77. (zu d. W.: „*factum* richtig prämittirt") und S. 80. (unter 1)), S. 81. (zu d. W.: „die vorher ergangene Citation", wo übrigens der Satz, welcher mit: „Vielmehr" anfängt, auf höchst ungeschickte Art eingeschoben ist,) und S. 94. (zu d. W.: „perpetuirt wird"), S. 164. f. (zu d. W.: „für geschworen und geleistet geachtet") und S. 178. (unter 2.). — Andere Unrichtigkeiten zeigen sich z. B. in Folgendem. Was S. 70. zu den W.: „Erben sich noch nicht getheilet" bemerkt ist, gehört nicht hierher, zu einem §. des Gesetzes, welcher von der Citation handelt, sondern in die Lehre vom *forum*. Allerdings ist der Grundsatz, welchen jene Bemerkung enthält, aus diesem §. abgeleitet; aber nicht

Digitized by Google

Alles, was auf eine Gesetzstelle gestützt wird, gehört zu deren Interpretation. Ebenso steht die Anmerk. S. 138.: „Bei Negatorienklagen" u. s. w. mit dem Inhalt des §. 2. Tit. XI. E. P. O., welchem sie hinzugefügt ist, in weiter keinem Zusammenhange, als dass in beiden von der Sachlegitimation die Rede ist. Im Uebrigen ist aber das, was jener §. über diese Legitimation bestimmt, etwas von dem, was in der beigefügten Anmerk. steht, völlig Verschiedenes. Kann man denn alle Bemerkungen von Schriftstellern, in denen dasselbe Wort vorkommt, welches in dem zu interpretirenden Gesetze steht, als Interpretationen des letztern betrachten? Dasselbe gilt von der S. 139. zum §. 4. und zwar zu dem W.: „*compensationes*" hinzugefügten Anmerkung. Sie bezieht sich auf etwas völlig Anderes, als jener §. — Ebenso fehlt es nicht an Unvollständigkeiten, von welchen Ref. zum Beleg nur folgende anführen will. Als Beilage zum V. Titel der E. P. O. ist zwar S. 89. unter II. *a.* die Verordn. d. Landesregier., die mit Preussen wegen des *fori* bei Provocationsklagen gegenseit. Unterthanen getroffene Uebereinkunft betr. v. 30. Sept. 1819. abgedruckt und in den Zusätzen und Berichtigungen am Schlusse dieses Bandes die Verordn. v. 26. Juni 1840. über die mit Sachsen-Altenburg getroff. Uebereinkunft wenigstens citirt; dagegen ist die Verordn. über die mit Preussen getroffene Uebereinkunft (deren Art. 7. hier einschlägt) v. 21. Dec. 1839. ganz ignorirt. — S. 90. unter *d.* war Gross, Bemerkungen zu d. Gesetz, Erläuterungen zu einigen Art. d. C. G. B. betr.; S. 43. (zu Art. 214.) zu citiren. — Bei dem §. 1. Tit. VII. d. E. P. O. hätte rücksichtlich der Endworte auf die Aenderungen durch das Mand. v. 1. März 1804. aufmerksam gemacht werden sollen. — Zu Tit. IX. §. 1. der E. P. O. war Gottschalk in der Zeitsch. f. Rechtspfl. u. Verwalt. Bd. 1. S. 459. ff. zu benutzen. — Bei Tit. XVIII. §. 3. hätte Heyne, Ueb. d. Cumulation d. Eidesantrages mit and. Beweismitteln (Dresden, 1840.; vgl. diese Jahrb. 1840. S. 742. ff.) berücksichtigt werden sollen. — Zu §. 10. Tit. XVIII. d. A. P. O. war das Gesetz *C.* §. 2. 4. u. 5. und die Verordn. v. 28. März 1835. §. 20. zu beachten. Doch es werden diese Beispiele genügen, um auch den Tadel der Unvollständigkeit zu begründen; Ref. will daher die übrigen Belege, welche er sich notirt hat, zurückhalten. Dagegen mag er damit nicht zurückhalten, dass, wenn auch die Arbeit des Herausg. manche Ausstellung zulässt, sie doch ein für den practischen Juristen recht nützliches Werk ist, dessen Vollendung dem Herausg. zu empfehlen ist.

Der Instanzenzug und die Rechtsmittel, nach K. Sächs. Prozessrechte, mit Berücksichtigung der bundesgesetzl. Bestimmungen u. Einrichtungen; übersichtlich zusammengestellt von **Gust. Adolph Ackermann**, K. Sächs. Appellationsrath. Altenburg, Helbig, 1843. VIII u. 112 S. gr. 8. (geh. $\frac{4}{4}$ Thlr.)

Dieses Buch enthält als Einleitung in 4 §§. kurze Notizen über den Instanzenzug nach römischem, canonischem und deutschem Recht,

Digitized by Google

und in §. 6—9. eben solche geschichtliche Notizen über den vaterländischen Instanzenzug. Im §. 5. sind die zweiten und dritten Instanzen in den deutschen Bundesstaaten angegeben und zwar, wie der Verf. S. 9. bemerkt, nach Kratzsch's tabellarischer Uebersicht des Justizorganismus der sämmtlichen deutschen Bundesstaaten; aber ohne Berücksichtigung der von Mittermaier in der Rec. dieser tabellar. Uebers. (krit. Jahrb. Jahrg. 1. Bd. 2. S. 640. fg.) gegebenen Notizen, z. B. dass das Badische Hofgericht zu Meersburg (S. 6. unter 7. *a.*) von da nach Constanz versetzt worden ist. Auch sucht der Verf. S. 7. das Ober-App.-Gericht für Mecklenburg-Schwerin und Strelitz noch in Parchim, während es sich schon seit längerer Zeit in Rostock befindet. — In §. 10. sind die ersten Instanzen des Königreiches Sachsen aufgeführt. Hier fehlt bei 5. u. 6. die Erwähnung der Pfarrdotalgerichte, der Gerichtsbarkeit der Academien, der Capitel, der Schulämter und einzelner Häuser; bei 11. die Angabe, dass das Ob.-App.-Gericht nach §. 20. des Ges. über die höh. Justizbeh. u. den Instanzenz. *sub B.* über Nullitätsklagen gegen, von ihm gesprochene, Urthel in erster Instanz erkennt. — In §. 11. sind die zweiten Instanzen genannt. Hier ist die Zoll- und Steuerdirection ganz übergangen, obschon im §. 28. unter *F.* S. 38. der Instanzenzug in Abgaben- oder Disciplinar-Untersuchungen angegeben wird. Es ist ferner unter 2. *e.* S. 17. gesagt: „das Oberappellationsgericht sei die 2te Instanz in Untersuchungsachen wegen Defraudation indirecter Abgaben, wenn die Haupt-Zoll- und Steuer-Direction die Untersuchung geführt habe"! Dabei wird das Ges. v. 27. Dec. 1833. §. 149. *b.* angezogen. Allein dort steht: das Ob.-App.-Gericht bilde die 2te Instanz, wenn die Zoll- und Steuer-Mittelbehörde (diess ist nach der Verordn. vom 10. Dec. 1833. die Zoll- und Steuer-Direction, wogegen es eine Haupt-Zoll- u. Steuer-Dir. gar nicht giebt) die erste Entscheidung gesprochen habe. — In §. 12. wird die höchste Instanz dargestellt. Dabei ist unter 3. *b.* nur der Abolition, nicht auch der Aggratiation gedacht. — Die §§. 16—32. sollen nach der Ueberschrift S. 23. eine „übersichtliche Zusammenstellung der Instanzen und der gestatteten Rechtsmittel" enthalten. Diess ist aber durchaus nicht der Fall, wozu noch kommt, dass darin sehr viele Unrichtigkeiten enthalten sind, von denen einige der hauptsächlichsten zu erwähnen Ref. nicht unterlassen kann. — Im §. 16. unter *A.* I. Anm. 1. *a.* heisst es: „in Sachen über 200 Thlr. oder über 8 Thlr. jährlich stellen drei, in Sachen darunter (also, nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauche diess verstanden, unter 200 Thlr. oder unter 8 Thlr. jährlich) zwei gleichlautende Entscheidungen Rechtskraft her." Was ist denn da in Sachen von 200 Thlr. Rechtens? Statt „darunter" muss es vielmehr heissen: „von und unter 200 Thlr. (Capital) oder 8 Thlr. (jährlichen Ertrags)." Auch ist der Ausdruck „in Sachen über 200 Thlr. oder 8 Thlr. jährlich" ganz unrichtig. Denn hiernach würde z. B. in einer Sache von 300 Thlr., auch wenn der Gegenstand der Appellationbeschwerden nur z. B. 60 Thlr. betrüge, eine Appellation gegen die confirmatorische Entschei-

Digitized by Google

dung der zweiten Instanz zulässig sein. Allein eine solche Appellation ist nach §. 18. des Ges. *B.* vom 28. Jan. 1835. nur für den Fall gestattet, „wenn der Gegenstand der Appellationbeschwerden den Werth von 200 Thlr. oder 8 Thlr. jährlich übersteigt.“ Also nach dem Objecte der Gravamina und nicht nach dem Gegenstande des Prozesses (ob es eine Sache über oder von und unter 200 Thlr. ist) richtet sich die Zulässigkeit der Appellation an die dritte Instanz (an das Ober-App.-Gericht). — Es ist ferner bei obiger Angabe des Verfs. das ganz falsch, dass (*a*) drei gleichlautende Erkenntnisse in Sachen über 200 Thlr. und (*b*) zwei dergleichen in Sachen darunter zum Eintritt der Rechtskraft nothwendig seien. Denn zu *a.* soll nach §. 12. des Ges. *B.* vom 28. Jan. 1835. in den Fällen, wo der Gegenstand der Appellationbeschwerden die Summe von 200 Thlr. oder 8 Thlr. jährlich übersteigt, die Rechtskraft schon dann eintreten, wenn die erste Entscheidung des Ob.-App.-Gerichts mit einem Erkenntnisse der vormaligen Instanzen (wörtlich oder der Sache nach) übereinstimmt, also schon beim Vorhandensein zweier gleichlautenden Entscheidungen. Ja es ist in dem Falle, wenn wegen Difformität des ersten Erkenntnisses des Ob.-App.-Gerichts mit denen der vorigen Instanzen nach §. 12. *cit.* eine Leuterung zulässig ist und erfolgt, zum Eintritte der Rechtskraft durchaus nicht nöthig, dass das zweite Erkenntniss des Ob.-App.-Gerichts mit Einem der vorigen übereinstimme, weil es nach §. 16. des angez. Ges. bei dieser zweiten Entscheidung des Ob.-App.-Gerichts schlechterdings sein Bewenden haben soll, so dass also auch beim Vorhandensein gänzlicher Difformität aller (vier) Erkenntnisse die Rechtskraft eintritt. Und wenn zu *b.* in Sachen unter 200 Thlr. durch zwei gleichlautende Erkenntnisse die Rechtskraft hergestellt werden soll, so scheint es, als wäre diess ausserdem nicht der Fall, während doch in Sachen bis mit 50 Thlr. nach §. 19. des angez. Ges. (in welchen überhaupt nur ein Rechtsmittel zulässig ist) das Erkenntniss der zweiten Instanz nicht mit dem der ersten, und in Sachen über 50 Thlr. bis mit 200 Thlr. die Entscheidung der dritten Instanz, des Ob.-App.-Gerichts, (bei der es, ausser in den Fällen des §. 13. u. 14. des angez. Ges., nach der Schlussbestimmung des §. 18. dies. Ges. schlechterdings bewendet) mit keinem der frühern Erkenntnisse übereinzustimmen braucht, damit die Rechtskraft eintrete. — Bei *A.* I. Anm. 1. *b.*, wo es heisst, dass „in Besitzprozessen überhaupt zwei Entscheidungen Rechtskraft herstellen“, ist der sehr wichtigen authentischen Erklärung im §. 9. des Ges. vom 13. Jan. 1838. keiner Erwähnung geschehen. Eben so wenig bei *E. b.* S. 25. — Unter A. *A.* u. *B.* S. 24. u. 25. wird ganz gegen die gesetzliche Bestimmung im §. 18. *cit.* unterschieden, ob der Gegenstand der Sachen (es muss heissen: Appellationbeschwerden) 200 Thlr. und darüber, oder ob er weniger als 200 Thlr. beträgt. Es gehört vielmehr der Fall, wenn der Gegenstand (der Appellationbeschwerden) gerade 200 Thlr. (oder 8 Thlr. jährlich) beträgt, zu der Klasse unter *B.* — Unter A. *A.* 1. S. 24. ist angegeben, was hier „in der Regel“ der

Digitized by Google

Fall sein soll. Was die Ausnahme sei, ist nicht erwähnt. Es gehörte hierher die Bestimmung im §. 8. des Ges. v. 13. Jan. 1838. — Wenn es ferner unter *B. b. b.* S. 25. ohne alle Restriction heisst, dass in dem hier erwähnten Falle ein Rechtsmittel an die 3te Instanz zulässig sei, so ist diess falsch. Denn nur dann ist nach §. 8. des Ges. vom 13. Jan. 1838. ein solches Rechtsmittel zulässig, wenn der Gegenstand der Beschwerde kein geringfügiger ist, also mehr als 50 Thlr. oder 2 Thlr. jährlich beträgt. — Eben so unrichtig ist es, wenn a. a. O. unter *d.* weiter gesagt ist: es sei bei den Sachen unter 200 Thlr. auch in dem Falle unter *A.* 2. selbst noch eine Leuterung nach §. 18. *cit.* zulässig. Denn unter *A.* 2. (S. 24.) ist der, im §. 12. des Ges. vom 28. Jan. 1835. enthaltene Fall aufgeführt, wenn nämlich das Erkenntniss der 3ten Instanz das der 2ten abändert; dieser Fall aber ist in den Schlussworten des §. 18. *cit.* durch Weglassung des nur erwähnten §. 12. gerade ausgenommen. — Endlich ist §. 25. unter *B.* 4. *a. b. c.* (S. 31.) angegeben: in Rechtssachen, deren Gegenstand 200 Thlr. oder 8 Thlr. jährlich und darunter betrage, oder Provocationen *ex lege diffamari* oder blos Zinsen und Kosten betreffe, seien gegen das Verfahren zwei und, wenn die Entscheidung der 2ten Instanz abändernd sei, drei Appellationen statthaft. Allein drei Appellationen kennt das sächsische Prozessrecht nur gegen Erkenntnisse in den Fällen des §. 26. des Ges. v. 28. Jan. 1835. die Leuterung aber ist gegen das Verfahren nach §. 30. desselben Gesetzes verb. mit §. 10. des Ges. v. 13. Jan. 1838. (vgl. Käuffer über die App. g. d. Verf. §. 8. S. 13.) überhaupt unzulässig, was auch der Verf. §. 25. III. *A.* 1. S. 30. selbst bemerkt, so dass er unter der dritten Appellation auch nicht die Leuterung verstanden haben kann. — Hinter §. 32. folgen als Beilagen die, im Inhaltsverzeichnisse S. VII. f. unter 1—19. aufgeführten, theils vollständigen, theils nur extractweisen Abdrücke von Gesetzen.

Neue Sammlung bemerkenswerther Entscheidungen des Ober-Appellations-Gerichts zu Cassel. Herausg. unter der Aufsicht des Kurf. Justizministeriums, von **F. G. L. Strippelmann**, O.-A.-Ger.-Secretär. 1. u. 2. Thl. Cassel, Fischer, 1842. VIII. 344 u. 379 S. 8. ($2\frac{2}{3}$ Thlr.)

Die hohe Wichtigkeit und Bedeutung der von den höchsten Tribunalen der einzelnen teutschen Staaten ertheilten Entscheidungen zweifelhafter Rechtsfragen wird wohl von Niemand in Abrede gestellt; — nur schlimm genug, dass die Herausgeber von Sammlungen solcher Entscheidungen häufig zu wenig sich über die Anforderungen, die an dergleichen Sammlungen von Theoretikern und Practikern mit Recht gestellt werden können, klar wurden und plan- und principlos mit der Veröffentlichung der von irgend einem Schreiber besorgten Abschriften von Erkenntnissen sich begnügten, somit aber diese Sammlungen keinen Anspruch darauf haben konnten, auf die Entwicklung

Digitized by Google

und Fortbildung des Rechts sowohl als die Gesetzgebung selbst einen Einfluss auszuüben. Es sind dadurch dergleichen Sammlungen nach und nach in Misscredit gerathen, zumal sie wohl nicht selten nur einer financiellen Speculation ihr Dasein verdankten. — Soviel nun die vorliegende Sammlung anlangt, so kann im Allgemeinen über ihren Werth nur ein sehr günstiges Urtheil gefällt werden, und es gebührt dem Herausgeber für die von ihm bewiesne, allenthalben sich zu Tage legende grosse Umsicht und seinen ausdauernden Fleiss alle Anerkennung. Die Entscheidungen des höchsten hessischen Tribunals haben — man verweist nur vorzüglich auf die bekannte *Collectio notabil. decision. supr. tribun. appellat. Hass. Cassel. T. I—III.* und Pfeiffer's treffliche Practische Ausführungen — stets eines besondern Ansehens sich zu erfreuen gehabt und eine fortgesetzte Veröffentlichung derselben konnte daher auch ausserhalb der Grenzen Hessens einer willkommnen Aufnahme sich gewärtigen. — Der Herausgeber theilt in der Vorrede mit, dass er diese Sammlung anfänglich nur zu seiner eignen Belehrung angelegt und erst später zu deren Herausgabe, da solche auch das Ober-Appellations-Gericht mit Rücksicht „auf die unverkennbare Nützlichkeit einer regelmässigen Veröffentlichung bemerkenswerther Entscheidungen des O.-A.-G." gutgeheissen und hierauf das Justiz-Ministerium hiezu seine Genehmigung ertheilt habe, veranlasst worden sei, — dass in jedem Semester ein Heft Entscheidungen, insbesondre aus dem letztverflossenen Semester und vorzugsweise solche, welche, der bestehenden Einrichtung gemäss, von dem O.-A.-G. als bemerkenswerthere dem Justiz-Ministerio von Zeit zu Zeit angezeigt werden, erscheinen und somit ein Jahrbuch über die Fortbildung der Rechtspflege in Kurhessen durch das O.-A.-G. zu liefern beabsichtigt werde — und vorzugsweise Civilrechtssprüche mitgetheilt werden sollen. — Die Form der Mittheilungen anlangend, so ist zuvörderst lobend anzuerkennen, dass, wo nöthig, die zum Verständnisse der ertheilten Entscheidungen nöthigen factischen Momente vollständig und übersichtlich angegeben und fast überall die den Entscheidungen des O.-A.-G. vorangegangenen Erkenntnisse der beiden frühern Instanzen, zum Theil unter Angabe der wichtigern Appellationsbeschwerden und der zu ihrer Rechtfertigung vorstellig gemachten Argumente, referirt werden, da die Kenntniss dieser früheren Entscheidungen und der Appellationen nicht selten — wie aber häufig von den Herausgebern solcher Sammlungen übersehen wird — zum Verständniss sowohl als zur Würdigung und Beurtheilung einer höhern Entscheidung sehr nothwendig ist. — Bei der wohl grössern Anzahl der mitgetheilten Erkenntnisse sind kürzlich die Rechtssätze und Rechtsfragen vorausgeschickt, von welchen das O.-A.-G. bei Prüfung der Appellationsbeschwerden ausgegangen und welche vorzugsweise Gegenstand der rechtlichen Entscheidung waren, unter Angabe der einschlagenden Gesetzstellen und einigen literarischen Nachweisungen. Der Herausgeber bemerkt hierbei: „die historischen, insonderheit processgeschichtlichen Theile des Rechtsfalls sind aus den Acten, *resp.* actenmässigen Darstellungen entlehnt

Digitized by Google

und bei den häufig vorausgeschickten dogmatischen Einleitungen stets die in den Acten des O.-A.-Gerichts befindlichen Erörterungen, häufig unverkürzt benutzt, *resp.* zum Grunde gelegt worden." Die einschlagenden particularrechtl. Bestimmungen sind in der Regel (vgl. aber z. B. Nr. XII. in Bd. II.), soweit zum Verständniss erforderlich, referirt und es nehmen die auf selbige bezüglichen Erkenntnisse in der vorl. Sammlung allerdings einen nicht unbedeutenden Platz ein (z. B. in Band I. in ununterbrochner Reihefolge Nr. XIX — XXVIII.). — Der erste Band enthält 51 Nr. und der zweite 60 Nr. (wobei jedoch unter Einer Nr. mehrere Erkenntnisse mitgetheilt werden, z. B. bei Nr. 55. Bd. II. 28, bei Nr. 60. II. 7 Erkenntnisse). — Die Erkenntnisse des O.-A.-G. über dieselbe Materie sind — soweit sich solches nach der Sammlung selbst beurtheilen lässt — mit grossem Fleisse und practischem Taete zusammengestellt und zum Theil hierbei fortlaufende Commentare zu umfänglicheren Particulargesetzen (wie von S. 69 — 140. Bd. I., wo 240 Erkenntnisse über die Appellabilität in systematischer Ordnung nach dem bezüglichen Particulargesetze kürzlich referirt werden) geliefert worden. (Vgl. auch über die *cura prodigi* Bd. I. S. 312. fgg., über die *laesio enormis* Bd. II. S. 267. fgg.). — Was nun die aufgenommenen Entscheidungen selbst anlangt, so ist zuvörderst zu bemerken, dass sie häufig ohne alle nähere Begründung der ausgesprochnen Rechtsansichten hingestellt sind und ihre Rechtfertigung mehr in den vorausgeschickten dogmatischen Erörterungen enthalten ist, als in den Entscheidungsgründen des Erkenntnisses. So ist gleich in Nr. 1. als Inhalt mitangegeben „die Rückanwendung processualischer Gesetze", die Entscheidung aber, wodurch auf eine bereits übergebene, dem Beklagten aber zur Vernehmlassung noch nicht zugefertigte Klage ein inmittels erschienenes Gesetz zur Anwendung gebracht und in dessen Folge die Klage in der angebrachten Maasse abgewiesen wurde, auch nicht mit einem Worte näher motivirt worden. Ebenso gleich die folgende Nr. „eine Prorogation des Gerichtsstandes ist bei vorliegender objectiver Incompetenz unzulässig" (überdiess bei beiden Nrn. ohne vorgängige dogmatische Erörterung der Streitfrage). Nun sind zwar, wie in der Vorrede bemerkt, diese Erörterungen aus den Acten des O.-A.-G. entnommen. Allein ob und inwieweit das O.-A.-G. auch die in selbigen ausgesprochnen Ansichten, da erstre wohl nur vom Referenten ausgegangen und weil sie nicht zur Publication bestimmt gewesen, von dem Collegio wohl auch nicht ausdrücklich genehmigt worden sind — allenthalben als die seinigen anerkennt, ist nicht abzusehen und daher auch nicht gewiss, inwieweit sie als solche zu betrachten, ganz abgesehen davon, dass dergleichen nicht publicirte Sätze nicht den Anspruch auf Giltigkeit haben, wie die wirklich hinausgegebnen Entscheidungsgründe. In der Regel erscheinen jedoch die letztern als die Extracte und Resultate der erstern, so dass man vielleicht eher über das geäusserte Bedenken hinwegkommt. — Im Allgemeinen sind übrigens die Entscheidungen von Interesse und unter Andern haben insbesondre den Ref. die Ausführungen über das Gewohnheitsrecht

Digitized by Google

und dessen Beweis (Bd. II. S. 244. fgg.) ausgesprochen; manchmal laufen aber auch Sätze von unbestrittener Geltung und hierauf basirte Erkenntnisse mitunter, welche keinen Anspruch auf Veröffentlichung und Werth für die Wissenschaft haben. — Hiervon abgesehen hat der Herausgeber auch hier den Dank des juristischen Publikums sich verdient und einen schätzenswerthen Beitrag zur juristischen Literatur geliefert, so dass die Fortsetzung dieser Sammlung als sehr wünschenswerth sich darstellt. Der Sammlung sind dankenswerthe und brauchbare chronologische sowohl als alphabetische Sachregister und ein Verzeichniss der in den aufgenommenen Entscheidungen zur Sprache gekommenen gesetzlichen Bestimmungen beigefügt.

Das französische und badische Civilrecht, dargestellt von **Dr. C. Fr. Rosshirt**, Gherz. Geb. Hofrath u. Prof. Bd. 1. Abth. 1. u. Bd. 5. Heidelberg, Groos, 1842. 195 u. 163 S. gr. 8. ($1\frac{1}{3}$ Thlr.)

Wenn gleich Zachariä's Handbuch des französischen Civilrechts in 4 Bänden erst vor einigen Jahren die 4te Auflage erlebt hat, und mithin den Beweis seiner Brauchbarkeit auf der Stirne trägt, und wenn dieses Werk sogar die Auszeichnung erfahren hat, ins Französische und Italienische übersetzt zu werden, also an der Quelle des ihm zu Grunde liegenden Gesetzes in der Doktrin Eingang zu finden, so liegt dennoch ein Bedürfniss vor, das französische Civilrecht einer neuen Bearbeitung, zumal in der Form eines principiell entwickelten Lehrbuches, zu unterwerfen. Am besten wäre wohl dazu im Stande ein rheinpreussischer Jurist, insofern es sich nämlich um eine Arbeit in deutscher Sprache handelt: denn zur Vorbereitung und Befähigung für ein solches Werk muss man sich immer den möglichst weiten Kreis praktischer Erfahrung wünschen, weil das Rechtsleben in einem kleinen Staate manchmal Jahr und Tage lang keinen erheblichen Fall über einzelne gesetzliche Bestimmungen vorführt und folgeweise die Erörterung der betreffenden Lehren selbst beim besten Praktiker eine rein theoretische Anschauung bleibt. Seltsamerweiser sind aber die rheinpreussischen, wie auch rheinhessischen und rheinbaierschen Justizbeamten hierin von gleicher Richtung beseelt, wie die grosse Mehrzahl der französischen. Sie begnügen sich mit der Kenntnissnahme von den Urtheilen und Entscheidungsgründen ihrer Gerichtshöfe, wofür überall Zeitschriften bestehen und streben nur ausnahmsweise nach ächt wissenschaftlicher Erhebung. Da ausserdem nur noch im Grossherzogthum Baden der Code Civil noch gesetzliche Kraft hat, so ist begreiflich und entschuldbar, dass hier, wenn auch das Land zu den kleinern gehört, die gebildeteren Juristen, und zwar sowohl Praktiker als Theoretiker sich damit befassen, die Vorschriften desselben zur systematischen Anschauung zu bringen: denn nicht anders, als in dieser Weise kann einem gründlichen deutschen juristischen Publikum irgend ein Rechtselement anziehend und befriedigend gemacht werden; welches gewiss keine Eigenheit oder Grille, sondern

Digitized by Google

ein rühmlicher Vorzug ist, weil der Deutsche gewohnt ist, überall den letzten Gründen nachzuspüren, um sich der innern Consequenz bewusst zu werden, die jede weitere Erlernung verhältnissmässig leichter macht, als da, wo man der in Frankreich herrschenden Methode gemäss die Rechtskunde nach der Legalordnung sich anzueignen sucht. — Dass der Code Civil eine ziemlich willkürliche, und dabei auch oft ungenaue und ungleichartige Eintheilung hat, ist, wenigstens in Deutschland, allgemein anerkannt. Ein allgemeiner Theil mangelt gänzlich, und es folgt, nach sechs Einleitungs-Artikeln über die Bedeutung des Gesetzes, das erste Buch „Von den Personen", das zweite „Von den Sachen", und das dritte „Von den Arten Eigenthum zu erwerben." Ein Obligationenrecht im eigentlichen Sinne kennt also dieses Gesetzbuch gar nicht, sondern es sind alle Verträge blos als *modi acquirendi* aufgefasst, wobei sofort die Frage entsteht, welcherlei Eigenthum durch den Leih- und Darleih-Vertrag, durch den Hinterlegungs- und Auftrags-Vertrag, insbesondere aber durch die hier ebenfalls vorgetragene Pfandbestellung erworben wird. Zachariä hat sich auf einen freieren, dem römischen Rechtssystem angenäherten Standpunkt erhoben und hat wohl eben dadurch hauptsächlich den schon erwähnten Erfolg erlangt. Auch Frey hat in seinem Lehrbuch des französischen Civilrechts eine ähnliche Methode eingehalten. Rosshirt aber scheint das gesetzliche System verlassen zu wollen, ohne dass er dafür jenes des allgemeinen Rechts substituiren wollte. Seine Absicht ist, das ganze Gebiet des französischen und beziehungsweise badischen Civilrechts in der Form von Abhandlungen *) zu umfassen. Für's Erste haben wir nur die zwei oben bezeichneten Bruchstücke von ihm erhalten, wovon das erste, nach der Aufschrift, „eine Einleitung, das Vermögensrecht im Allgemeinen, und den Besitz und das Eigenthum insbesondere", das letzte aber, nemlich der fünfte Band, „die allgemeinen Sätze über die Anwendung des Civilrechts ausser den Gerichten und in den Gerichten" enthalten soll. Zu dem ersten Bande ist noch eine Nachlieferung zu erwarten, welche wahrscheinlich die Lehre von der Eintheilung der Sachen, von den Früchten u. s. w. behandeln wird. Für den zweiten Band wird, nach den Worten der Vorrede, versprochen: „das mittelbare Recht an den Sachen, und die andern Verbindlichkeiten", für den dritten Band: „Zivilstand und Familienrechte", für den vierten Band: „Erbrecht und Schenkung." Jedermann wird auf den ersten Blick eine solche Anordnung als ganz originell anerkennen müssen; die Frage aber, ob sie auch zweckmässig sey? kann freilich mit gutem Grunde von vorn herein als zweifelhaft angesehen werden, indem man bisher überall dafür hielt, dass eine Rechtsdisciplin mit der Lehre von den Subjekten oder Trägern des Rechts zu beginnen habe, und dass man hierauf erst die Darstellung von den Objekten des Rechts

*) Die Zeitschrift des Verfs. für Civil- u. Criminalrecht brachte bereits im Band IV. Heft 2. u. 3. den grössten Theil des hier mit andern Titeln Wiedergegebenen.

Digitized by Google

folgen zu lassen habe. Doch wird vermuthlich der Verf. in den spätern Bänden noch die Rechtfertigung seines Systemes zu führen suchen. — Der erste Band besteht aus drei Abhandlungen zur Einleitung, und ferner aus einer Einleitung in das Vermögensrecht mit zwei Hauptstücken. Die erste Abhandlung ist so überschrieben: „I. Die unbestimmte und nichts sagende Ansicht von dem römischen Rechte als *raison écrite* ist die Ursache des zunehmendenden Verfalls der Rechtswissenschaft in Frankreich. II. Der von Portalis in seinem Einleitungsdiscurse ausgesprochene Gedanke, römisches Recht, Gewohnheiten und Ordonnancen in eine Einheit zu bringen, scheint zwar dem Zustande des Rechts in Frankreich entsprechend: allein er hätte nicht so aufgeführt werden sollen, wie es geschehen ist, nemlich so, dass die Principien des einen und andern Rechts gefährdet worden." — Den Ref. will es bedünken, dass der hier unternommene Kampf gegen den Einfluss des römischen Rechts zur Zeit noch nicht durch das Benehmen der französischen und badischen Juristen hervorgerufen sei; denn man kann sich aus jedem neuern Werke, welches in diesem Gebiete erscheint, überzeugen, dass auf das römische Recht weder von Seiten der Praxis, noch weniger aber von Seiten der Theorie eine auch nur nothdürftige Rücksicht genommen wird. Wer sollte es vermögen, die unendliche Weisheit, welche im römischen Rechte beruht, aus irgend einem modernen Rechtssysteme ganz zu verdrängen? Es ist und bleibt eine unumstössliche Wahrheit, dass von Rom allein eine naturgemässe und folgerichtige Darlegung der Rechtsbegriffe ausgegangen ist, und wenn man auch wohl daran thut, bei der Einführung eines neuen Civilgesetzbuches das Berufen auf römische Rechtssätze als Entscheidungsnormen zu verbieten, so ist es doch mit dem strengsten Interdicte nicht dahin zu bringen, dass dasselbe gänzlich ignorirt, d. h. aus dem Bewusstsein der eigentlichen Rechtsgelehrten ausgestrichen werde, und zwar am wenigsten bei einem so guten Pandektisten, wie Rosshirt anerkanntermassen ist. Vergl. übrigens S. 33. §. 17. Dagegen verdient der Verf. volle Beistimmung, wenn er wünscht (S. 4.), dass die Franzosen sich eifriger auf die Geschichte ihres Nationalrechtes verlegen möchten. Der Code Civil zerfällt in zwei Hauptmassen, wovon die eine wesentlich auf römischem, die andere auf französischem Rechtsboden ruht. Zur ersteren gehören die Lehren vom Eigenthum, von den Dienstbarkeiten und Obligationen. Dies hat auch Zachariä schon anerkannt. Alle übrigen Theile des Gesetzbuches fallen dem Rechte der *Coutumes* und *Ordonnances* anheim. Wenn man dieses weiss, so hat man zugleich den richtigen Fingerzeig, auf welche Quellen man überall zurückzugehen habe. — Die zweite Abhandlung ist überschrieben: „I. Ueber den Zustand des französischen Rechts und über den *usus* vor dem Code. Grundlage desselben zum Code. II. Geschichte des Code." Es werden hier die schätzbaren Werke von Pothier, Molinäus u. A. in kurzen Ueberblicken einer Betrachtung unterworfen, und dabei anziehende Bemerkungen über die Veränderungen eingeflochten, die das germanische Element, welches in Frankreich früher noch das vorherr-

Digitized by Google

schenke war, durch das neue Gesetzbuch erfahren hat (S. 24—27.). Zu einer Geschichte des Code Civil hätte übrigens wohl auch eine Aufzählung der spätern modifizirenden Gesetze und Verordnungen gehört, und die neueste französische Literatur, welche sehr umfangreich und zum Theil sehr gehaltvoll ist, hätte ebenfalls eine Erwähnung verdient. — Die dritte Abhandlung spricht „von den Gesetzen und von den Rechtsquellen nach dem Code in allgemeiner Einleitung", wobei auch der Lehre von der Nichtigkeit gedacht ist (S. 41.). Wenn der Verf. meint, es lasse sich der Begriff der Nichtigkeit nicht feststellen, „indem Alles unter den Standpunct der Anwendung des Rechts falle", so kann man sich hiebei nicht beruhigen, und Ref. würde vorziehen, auf die Definition zurückzugehen, welche Zachariä in dem ersten Bande seines französischen Civilrechtes (S. 64.) aufstellte, wie folgt: „Nichtigkeit ist die rechtliche Ungiltigkeit oder Unwirksamkeit, mit welcher eine Rechtshandlung aus dem Grunde behaftet ist, weil sie mit einem gesetzlichen Gebote oder Verbote im Widerspruch steht." Allerdings kommt es auf den Cassationshof an, was er als Gebote oder Verbote in diesem kategorischen Sinne ansehen will; allein er muss doch nach einer Grundregel handeln, und diese scheint Zachariä ganz richtig ausgedrückt zu haben. — Nun folgt die „Einleitung in das Vermögensrecht des Code", welche nicht minder wieder manches Auffallende enthält. Gleich der an die Spitze gestellte Satz (S. 44.): „dass das Vermögen der Bürger und anderer Berechtigten ein Recht sei, welchem Verbindlichkeiten Anderer entgegenstehen", enthält theils eine Dunkelheit, theils eine zu weit gehende Behauptung. Dunkel ist der Satz, weil das Vermögen als ein Recht definirt wird, während es doch theils nur ein blosser Besitz ist, theils ein Complex von Rechten, aber nicht ein Recht für sich selbst ist. Ferner ist nicht einzusehen, warum Bürger als solche die Träger der bürgerlichen Rechte sein sollen. Würde es heissen „Staatsbürger", so liesse sich Nichts dagegen einwenden; aber für die Bürger als Gemeindegenossen ist gewiss das Civilrecht nicht gegeben. Zudem kann man wohl nicht sagen, dass jenem Rechtscomplexe für jeden Bestandtheil desselben Verbindlichkeiten gegenüberstehen: denn das Eigenthum an sich legt Niemanden positive Verbindlichkeiten d. h. Zwangspflichten auf. Dass der Verf. es hiermit ganz ernstlich meint, ergiebt sich aus dem weitern Satze (S. 46.): „das Eigenthum an Liegenschaften ist ein eigenes System, weil der Erwerber ein Recht der bessern Obligationen gegen jeden Dritten, der keine so gute *obligatio* hat, durchfechten kann." Damit stimmt auch ganz überein, was S. 9. u. 45. gesagt ist: „Von dem dinglichen Rechte der Franzosen sollte man gar nicht schreiben, und wer dies thut, verkennt den Geist und die Geschichte des französischen Rechts. — Ueber das unbewegliche Gut ist die Klage der Franzosen eine *actio in rem scripta* der Römer, d. h. eine blosse Erweiterung der Obligationenklage." — Der Verf. scheint dadurch allein, dass der Code Civil kein Klagensystem, ähnlich dem römischen (vergl. S. 125.), keine *rei vindicatio*, keine *actio publiciana*, keine

Digitized by Google

actio pauliana, keine *interdicta* u. s. w. aufgeführt hat, zu dieser eigenthümlichen Ansicht gekommen zu sein. (Vergl. den vierten Abschnitt des 2ten Hauptstücks über die Klagen bei dem Eigenthum und über den Verlust desselben: S. 186—195.). Gerade dies ist aber ein Vorzug des Gesetzbuches, dass es nicht in Formularvorschriften sich einliess, welche für den Nichtkenner so viele Nachtheile zur Folge haben können, so dass das gute Recht leicht durch das Vergreifen im Namen der Klage zu Grunde geht. Desswegen ist und bleibt aber Eigenthum und Dienstbarkeit sowie das Unterpfand rein dingliches Recht, dessen Wesen darin besteht, dass es in die dritte Hand verfolgt werden kann. — Der Verf. fühlte übrigens gleich darauf selbst, dass er mit einer solchen General-Regel nicht durchkommen kann; denn er hat S. 47. das Recht der Liegenschaften von dem Obligationenrecht ausdrücklich unterschieden. Die hierauf folgende Lehre vom Besitze ist auf eine um so verdienstlichere Weise (S. 64—101.) abgehandelt, da bekanntlich eine der grössten Schwächen des Code Civil darin besteht; wobei man sich übrigens doch wundern muss, dass die schätzbare Abhandlung von Stabel in den Blättern für Justizverwaltung im Gherz. Baden (Bd. I. S. 173. f.) nicht mehr benutzt wurde. In des zweiten Hauptstücks erstem Abschnitt handelt der Verf. ab: die Natur des Eigenthums an unbeweglichen Gütern, dann im zweiten Abschnitt die Lehre vom Eigenthumserwerb an Liegenschaften, und im dritten die Vergleichung des Eigenthums an Liegenschaften mit dem Eigenthum an beweglichen Sachen und mit der Erwerbung desselben. Der letzte Abschnitt ist der vorerwähnte über die Eigenthumsklage. — Die Lehre von den Servituten ist da, wo man sie freilich nicht vermuthet, nemlich in dem eben erwähnten ersten Abschnitt vorgetragen. Man findet übrigens vielen Stoff zur Belehrung darin, indem der Verf., als ein bewährter Kenner des römischen Rechtes, überall die in demselben liegenden Grundbestimmungen aufsucht, und das Abweichende hiervon hervorhebt. Die Prädial-Servituten sind mit Rücksicht auf die Baupolizeivorschriften dargestellt, wodurch ihnen das jedem Rechtssatze zur bessern Auffassung gereichende Moment der innern Nothwendigkeit verliehen wird. — Warum der Verf. den fünften Band dem 2—4ten vorausgeschickt hat, ist nirgends erläutert. Die Bestimmung dieses letzten Bandes soll die sein, dass ein Uebergang von dem Civilrechte zum Civilprozesse hergestellt werde, welche Idee an und für sich volle Beistimmung verdient. Die zwei Hauptstücke, die darin vorkommen, handeln: 1) „Von den Gesetzen, Verordnungen und Regierungsbeschlüssen", worin hauptsächlich die Grundsätze aufgesucht werden, wie sich das Verhältniss der Gesetzgeber und Richter zum Gesetze zu gestalten habe. — 2) Von der Verwaltung des Civilrechtes." In drei Abschnitten ist hier die Rede „*a*) von den Personen des Amts, *b*) von den Geschäften der Amtspersonen ausser dem Prozess, *c*) von den Geschäften der Partheien und Amtspersonen ohne Rücksicht auf die Formen des Prozesses." Ref. kann es sich nicht versagen, auf einzelne bemerkenswerthe Stellen dieses 5ten Bandes

Digitized by Google

hinzuweisen, da der Verf. sich befleissigt hat, die freiwillige Gerichtsbarkeit im Sinne des französischen Gesetzes sowohl historisch, als practisch zu veranschaulichen. Sehr richtig ist der vorangestellte Satz (S. 7.): „ein Recht erscheint nur als lebend, wenn man die öffentlichen Personen und deren Amt kennt, wodurch das Recht angewendet wird, und wenn man im Stande ist, gerade dadurch das Alte und Neue zu unterscheiden.“ Allerdings herrscht in dem juristischen Leben weit mehr, als man gemeiniglich zugeben will, der Gerichtsgebrauch, und es nehmen sich manche Vorschriften im Gesetzbuche ganz starr aus, worüber in Gerichten eine befriedigende Lösung der Härten und Dunkelheiten Eingang gefunden hat. Man darf hier nur z. B. an die rechtliche Stellung der natürlichen Kinder erinnern, welche nach dem Code Civil fast ganz hilflos in die Welt gestossen sind, während mehr und mehr Arrets bekannt werden, wonach die französischen Gerichtshöfe von den spärlichen Sätzen, die von diesen unglücklichen Geschöpfen handeln, eine ausdehnende Erklärung zu ihren Gunsten statuiren. Keine Beistimmung wird dagegen unter den Praktikern die Ansicht finden, dass (S. 43.) das französische Recht mit grosser Sachkunde die *ignorantia juris* der *ignorantia facti* ganz gleich gehalten habe (vergl. S. 18.); denn einmal muss wohl ein Gesetz, sobald es kund gemacht und mithin jedermann zugänglich ist, von jedem Staatsbürger, der sich in Rechtsverhältnisse einlässt, aufgesucht und verglichen werden, indem sonst am Ende in jeder Streitsache vom Kläger ein Beweis verlangt werden könnte, dass der Beklagte die Gesetze, wegen deren Verletzung er belangt wird, gekannt habe; dann ist aber auch im Code Civil, zumal wenn man den Art. 1356. u. 2052. mit dem erläuternden Zusatz 1. *b.* in der badischen Uebersetzung vergleicht, ein solcher Grundsatz nicht ausgesprochen, sondern nach der Meinung der meisten Juristen vielmehr das Gegentheil. Vergl. Thibaut, Lehrb. des französ. Civilrechts S. 25. — Dem französischen Notariatswesen hat der Verf. gewiss mit gutem Grunde das Lob der Zweckmässigkeit versagt, und der badischen Einrichtung, besonders in Hinblick auf die neuesten Gesetze und Verordnungen von 1840. u. 1841., den Vorzug gegeben (S. 55. 73. 106.). Die französischen Notare sind vollständig unabhängig und nur ausnahmsweise von den Staatsprokuratoren überwacht; die badischen Notare stehen dagegen unter beständiger Controle der sogenannten Amtsrevisorate, welche in dieser Beziehung nichts anders sind als Ober-Notare. Dabei hebt der Verf. den wichtigen Umstand hervor, dass die badischen Notare bestimmte Distrikte haben (S. 83.), auf die sie in der Regel beschränkt sind, und dass sie folgeweise eher als die französischen Notare, welche durch das ganze Reich Geschäfte annehmen dürfen, eine Garantie dafür geben, dass die rechten Personen vor ihnen erschienen sind. Man könnte bei dieser Gelgenheit mehrere bedeutende Fälle anführen, wo französische Notare aus Unkenntniss der Personen nichtige, auf Täuschung und Betrug beruhende Verträge abgeschlossen haben. Wenn dagegen der Verf. auch das Wegfallen der Wirksamkeit des öffentlichen Ministeriums in Civilsachen, wie

Digitized by Google

solches bei der Einführung des französischen Gesetzes in Baden statt fand, billigen will, so scheint er die schöne Seite übersehen zu haben, welche eine solche Einrichtung hat, insofern sie nemlich zu Gunsten der Minderjährigen und Entmündigten gemacht wurde (S. 72.). — Die Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit hat der Verf. (S. 74.) nicht vollständig aufgezählt. Man vermisst namentlich die Theilungen, Inventuren, Stellung und Abhör von Tutel- und Curatelrechnungen. Auch ist nicht ganz genau die gelegenheitlich der Vermögensübergaben (S. 103.) gemachte Unterscheidung zwischen „natürlichen und instituirten Erben." Erben sind nach französischem Recht nur die Erstern, nemlich die Blutsverwandten, und jeder Andere, der durch Testament Etwas empfängt, ist weiter Nichts, als Vermächtnissnehmer; welches sehr wichtige praktische Folgen hat. — Die Lehre von den Beweismitteln ist mit tiefer Sachkenntniss (S. 145—162.) entwickelt, und der daraus abgeleitete Grundsatz, dass der Urkundenbeweis in Frankreich als der vorzüglichste angesehen werden muss, ist vollkommen richtig. Uebrigens dürfte dieses Capitel, zumal in solcher Ausdehnung, passender in das Prozessrecht verwiesen werden.

L. v. Jagemann.

Digitized by Google

III. Berichte über akademische Schriften.

Aulí Gellii quae ad jus pertinent. Recognovit commentarioque critico instruxit D. Iwan de Gloeden. Series prima tres priores Gellii libros amplexa. Pro obtinenda venia legendi in Univers. literaria Rostochiensi. Rostochii sumpt. Leopoldi. MDCCCXLIII. VI u. 35 S. gr. 8. (¼ Thlr.)

Diese kleine Schrift ist in der günstigen Lage, schon durch ihren Gegenstand lebhaft zu interessiren. Eine gründliche Bearbeitung des Gellius ist seit geraumer Zeit von den Freunden des älteren Römischen Rechts gewünscht und gehofft worden. Als Cramer für diesen Schriftsteller thätig war, beruhigte man sich in der Erwartung des Grossen, was geleistet werden würde, über die unendlich lange Zeit, während welcher man darauf harrte. Aber Cramer wurde uns genommen, ehe er uns den Gellius gegeben hatte. Seitdem war nicht blos das alte Bedürfniss und Verlangen vorhanden, sondern dazu hatte sich auch der unbehagliche Zustand gesellt, dass man nicht wusste, wer sich des Verwaisten annehmen würde. Da tritt der Verf. der obigen Schrift auf, der mit frischer jugendlicher Kraft begabt und mit tüchtigen Kenntnissen ausgerüstet, wenigstens einen Anfang in der Bearbeitung der Stellen juristischen Inhalts aus den *Noctes Atticae* macht und Hoffnung zu einer vollständigen Ausgabe derselben giebt. Nach der Probe, welche er hier abgelegt hat, können wir uns Glück wünschen, dass das Werk in seine Hände gekommen ist. Er behandelt seinen Schriftsteller mit Geist und Sachkenntniss. — Die äussere Veranlassung zum Erscheinen dieses Vorläufers ist theils in der auf dem Titel angegebenen Habilitation des Verfs. zu suchen, theils darin, dass er im vergangenen Sommersemester über auserlesene Stellen aus Gellius lesen und zu diesem Behufe seinen Zuhörern Exemplare in die Hände geben wollte. Da er Handschriften nicht vergleichen konnte, hat er sich in der Regel an den Gronovischen Text angeschlossen, wo dies nicht geschehen, hat er seine Abweichung in zum Theil ausführlichen Anmerkungen zu rechtfertigen gesucht. Aus dem Allen ersieht man bald, dass wir eine gediegene Ausgabe erhalten werden, wenn der Verf. seinen Plan zur Ausführung bringt. — Kaum ist uns nun in dem Verf. ein neuer Helfer für Gellius entstanden, so kommt auch schon ein zweiter. Aus einer Recension der obigen Schrift in den Jahrbüchern f. wissenschaftl. Kritik (September 1843. Nr. 60. S. 473—477.) erfahren wir, dass der Recensent, *Dr.* Hertz, den Plan zu einer Ausgabe des Gellius mit möglichst vollständiger Benutzung des ihm bekannten Apparats entworfen hat und sich zur Zeit der Abfassung der Recension zu einer für diesen Zweck zu unternehmenden Reise vorbereitete. Nichts könnte für die Freunde des Gellius erfreulicher seyn, als wenn beide Gelehrte sich verbänden, v. Glöden das Juristische, Hertz das Philologische in die Gemeinschaft mitbrächte; denn beide Wissenschaften müssen hier vollständig vertreten werden, wenn etwas Tüchtiges zu Stande kommen soll. Doch es mag nun kommen, wie es wolle, jeden Falls ist es schon ein grosser Fortschritt, dass das Interesse für Gellius bei Juristen wie Philologen so rege ist, dass bereits Vorbereitungen zur Herausgabe des Schriftstellers getroffen werden. Zu einem so preiswürdigen Unternehmen will ich bei Gelegenheit dieser Anzeige ein Scherflein beitragen.

Digitized by Google

In früheren Jahren beschäftigte mich Gellius sehr anhaltend. Ich hatte zwar noch nicht bestimmt den Plan zu einer Ausgabe gefasst, aber ich kümmerte mich doch um den handschriftlichen und Ausgaben-Apparat, zunächst zum Behuf einer Bearbeitung der Fragmente des Servius Sulpicius, deren mehrere in den *Noctes Atticae* stehen. Was ich damals zu bemerkenswerthen Notizen eingezogen habe, will ich hier veröffentlichen, vielleicht wird dadurch dem künftigen Herausgeber wenigstens etwas vorgearbeitet. — 1) Um über die bedeutende Handschrift zu Tournay, deren Hänel in seinem *Catalogus* S. 770. und Sander, *Biblioth. Belg. Mss. I.* S. 219. gedenken, näheren Aufschluss zu erhalten, wandte ich mich im J. 1833. an Hrn. Geh. Hofrath u. Prof. *Dr.* Warnkönig, welcher damals Professor in Gent war. Durch die gütige Vermittlung dieses Gelehrten, welcher die Erfüllung meines Wunsches sich mit unermüdlichem Eifer angelegen seyn liess, erhielt ich theils eine Abschrift des Codex in den Stellen, welche Bruchstücke von Servius Sulpicius enthalten, theils eine Beschreibung desselben, deren Verfasser Hr. Professor Victor Deflinne, Stadtbibliothekar zu Tournay, ist. Ich entlehne dieser Beschreibung wörtlich Folgendes:

Le manuscrit est un volume très grand in Octavo de 400 feuillets ou 800 pages du plus beau vélin. Il est parfaitement conservé, et il commence par ces mots: Somnium Scipionis ex Ciceronis libro de Republica excerptum. C'est juste au milieu du volume que commence le livre premier d'Aule Gelle. A la fin de cet ouvrage, qui est aussi la fin du volume, se trouvent ces mots: „Finitus est iste liber in monasterio Sanctissimi Salvatoris i monte Thabor anno dñi. 1401. die 19. Julii. Deo grās.“

L'écriture de ce manuscrit ressemble beaucoup aux caractères avec lesquels on imprime d'ordinaire les livres en langue Allemande. Elle est d'une netteté, d'un fini, d'une régularité admirables, et l'encre dont on s'est servi est d'un très beau noir brillant. Ce Ms. n'a point de vignettes. Les sommaires des chapîtres sont en encre rouge. Les passages en langue Grecque que l'on y rencontre ça et là sont écrits par une main beaucoup plus récente que tout le reste, et l'encre n'en est pas à beaucoup près aussi belle que celle dont a usé la première main.

Sa reliure en veau est moderne: elle date du dernier siècle. Elle a succédé probablement à la reliure primitive, qui se sera détériorée.

Les amateurs, qui visitent la Bibliothèque de Tournay, font grand cas de ce manuscrit. Ils ne peuvent assez admirer surtout en lui la surprenante beauté de l'écriture et du vélin.

2) Ueber die auf der Herzogl. Bibliothek zu Wolfenbüttel befindlichen beiden Handschriften, deren Lion in seiner Ausgabe gedenkt, wurde mir von dem dortigen Bibliothekar Hrn. Schönemann Auskunft. Darnach ist die Beschreibung und Beurtheilung jenes Herausgebers völlig unzuverlässig. Der einen, von ihm nicht verglichenen Handschrift (welche identisch mit der aus Falster von ihm citirten v. 1403. (=1503.), nicht 1436., ist,) fehlen nur ein Paar hundert Jahre, um zu den besten *Codd.* des Gellius gerechnet werden zu können. Ich habe dies schon in der Vorrede zum *Specimen II.* meiner *Quaestiones de Servio Sulpicio p. V.* mitgetheilt und die Handschriften selbst in diesem *Specimen* benutzt. — 3) Wegen der von L. Spengel in seiner Ausgabe des Varro erwähnten Venetianischen Handschrift wandte ich mich an diesen Gelehrten, konnte aber von ihm keine näheren Details und keine Collation erhalten. Dagegen theilte er mir mit, dass die Münchener Universitäts-Bibliothek eine Ausgabe des Gellius von 1477. besitze, in welcher Victorius die verschiedenen Lesarten einer Handschrift, die jedoch erst mit dem neunten Buche begonnen, beigeschrieben habe.— 4) Die Leipziger Universitäts-Bibliothek besitzt die *editio princeps* (Rom, 1469.).

Robert Schneider.

Digitized by Google

De patria decretalium Pseudoisidorianarum. *Comm. quam auct. JC. ord. in acad. Vratisl. pro loco professoris extraord. rite obtinendo d. XXIX. m. Nov. MDCCCXLIII. publ. defend.* ***Guilelmus Arminius Wasserschleben****, j. U. D. et Prof. extr. des. Vratislaviae.* 16 S. 4.

In Beziehung auf das Vaterland der falschen Decretalen giebt es bekanntlich zwei Ansichten, welche sich gegenseitig bekämpfen. Die erste, und dieses ist in Deutschland seit den Ballerinis die gewöhnlichere, entscheidet sich für den fränkischen Ursprung; die andere betrachtet Rom als das Vaterland des Betruges. Der letztern ist nach Anton Theiner und zwar meist mit dessen Argumenten namentlich Eichhorn beigetreten, in den Grundsätzen des Kirchenrechts, in einer Abhandlung in den Schriften der Berliner Akademie (1834.), welche mit einigen Zusätzen auch in der Zeitschrift für gesch. R.W. (Bd. XI.) abgedruckt ist, und in den beiden letzten Auflagen der Rechtsgeschichte. Der Verf., dessen Stimme für alle diejenigen von grossem Gewicht ist, welche wissen, mit welcher Sicherheit er die Geschichte des Kirchenrechts beherrscht, und mit welchem glänzenden Scharfsinn er zu combiniren versteht, tritt den von Eichhorn aufgestellten Gründen entgegen, indem er selbst für die Entstehung der Decretalen in der Mainzer Diöcese sich ausspricht. Eines jener Argumente, die Benutzung des *Liber pontificalis*, der angeblich im Frankenreiche nicht bekannt gewesen sein soll, hat schon der verstorbene Knust vernichtet. Jetzt finden nun auch die übrigen die erforderliche Widerlegung. Insbesondre prüft der Verf. die Ansicht Eichhorns von den Sentenzen des Angilramus, in welchen schon früher Theiner ein wichtiges Indicium gefunden zu haben glaubte. Er beweist, dass diese Capitel nicht als Auszüge aus den falschen Decretalen betrachtet werden dürfen, sondern dass sie vielmehr umgekehrt von dem Verf. der letzteren benutzt worden sind. Zugleich zeigt er auch den Ursprung bei Weitem der meisten Capitel an, woraus sich ergiebt, dass der Urheber überall aus ächten Quellen geschöpft hat. Eine genaue Vergleichung hat den Unterz., der früher mit Walter u. a. die Angilramschen Sentenzen als ein Excerpt aus den falschen Decretalen bezeichnet hatte, von der Richtigkeit dieser Resultate überzeugt, wie er mit Dank für die ihm zu Theil gewordene Belehrung eingesteht. Dagegen vermag er der weiteren Annahme, dass Angilram wirklich der Verf. sei, noch nicht mit Sicherheit, und der Hypothese, dass Pabst Hadrian I. zu den ihm von dem letzteren überreichten Capiteln einzelne, sein hierarchisches Bewusstsein bezeugende Zusätze gemacht habe, gar nicht beizustimmen. Jedenfalls wird es, um über die Natur der Stücke zu entscheiden, welche der Verf. als Additamente betrachtet, einer weiteren Untersuchung der HS. bedürfen, für die grade nach dieser Richtung hin noch wenig gethan ist. Dem Einwurf, dass es in der Geschichte des Angilram überhaupt keinen Punct gebe, an welchen der Inhalt der Capitel angeknüpft werden könne, bestreitet der Verf. jedes Gewicht mit der Bemerkung, dass überhaupt an eine bestimmte Veranlassung gar nicht gedacht zu werden brauche. Indessen scheint auf eine solche die Ueberschrift hinzudeuten, der der Verf. sonst Glauben schenkt, und wenn dieses so der Fall ist, bleibt das tiefe Stillschweigen der gleichzeitigen Schriftsteller allerdings unerklärlich. Dürfen wir aber voraussetzen, dass Angilram wirklich der Verf. sei, so würde vielleicht die Frage sich aufwerfen lassen, ob nicht auch die falschen Decretalen selbst mit der Metzer Kirche in Verbindung zu bringen seien? Einen Anhaltepunct könnte der Vicariat des Drogo von Metz darbieten, der seltsam genug ohne Vorbereitung und Vermittlung, freilich auch ohne Erfolg in die fränkische Kirchenverfassung eintrat, und der *patricius* der Burgundischen Gerichtsverfassung in dem ersten Briefe des Denaclitus würde auf das nähere Metz leichter als auf die Mainzer Diöcese passen. — Wir dürfen aus einer freundschaftlichen Mittheilung des Verfs. schon jetzt verrathen, dass von ihm demnächst eine besondre Schrift über den falschen Isidor erwartet werden kann. Diese wird nun unzweifelhaft reiche Belehrung bringen und es soll über sie sofort nach dem Erscheinen in diesen Jahrb. ausführlich berichtet werden.

Richter.

Digitized by Google

De principio rationis inter creditores concursus et bona debitoris. Diss. inaug., quam ad summos ab ord. JCtorum Heidelbergensium in jur. u. rite capessendos honores scr. **Jul. Friedleben**, *Moeno-Frankofurtanus.* Frankf. a. M., gedr. b. Stockmar u. Wagner, 1841. VI u. 53 S. 8.

Ref. kann von dieser Abhandlung rühmen, dass sie mit Sachkenntniss, Fleiss und richtigem Urtheil verfasst sey. Nur das Latein täuscht selbst mässige Erwartungen. Ein Beispiel zum Beleg; S. 51. heisst es: *sed nemo contendere potest, ad pluribus concurrentibus creditoribus secundum ordinem satisfaciendum opus esse, ut ficta persona ex illis fieret.* Wäre es nicht zur Ehre der Sprache selbst und um sie gegen solche Misshandlungen zu sichern, besser, man liesse überall Deutsche Doctordissertationen zu? — Der Gedanke, welchen der Verf. durchführt, ist nach des Ref. Ueberzeugung der allein richtige, nämlich der, dass das Recht, vermöge dessen die Concursgläubiger in die Vermögensrechte des Gemeinschuldners eintreten, ein eigenthümliches, erst durch unsere Praxis ausgebildetes Recht sey. Er nennt es Gantrecht und definirt das Rechtsverhältniss, welches in Gemässheit desselben zwischen den Concursgläubigern und dem Gemeinschuldner entsteht, so: *ratio, secundum quam universitas creditorum jura, universa bona cridarii, qui non est solvendo et bonorum administratione privatus est, ut massam communem administrandi, vendendi sibique ex pretio satisfaciendi accipit, sed quasdam etiam obligationes erga debitorem suscipit.* Dieser Gedanke ist aber keineswegs neu. Namentlich in der letzten Zeit ist er wieder ausgeführt worden. Bei der grossen Belesenheit, welche der Verf. bekundet, ist es wirklich auffallend, dass ihm eine Abhandlung von Schenck, Ueber den Uebergang des Vermögens des Gemeinschuldners auf die Gesammtheit der Concursgläubiger und über die Wirkung jenes Ueberganges auf Verhältnisse Dritter zu diesem Vermögen, im 13. Bd. der Zeitsch. f. Civilrecht u. Proz. S. 67—104. entgangen ist, in welcher eine im Wesentlichen mit der des Verfs. übereinstimmende Ansicht durchgeführt wird. Aber freilich dieses Unbekanntseyn mit Dem, was Andere geschrieben haben, wird immer häufiger werden, je mehr die Bearbeitung unserer Wissenschaft sich ausdehnt. In der That liegt in dieser nämlichen Lehre gleich wieder ein ähnlicher Fall vor. Habicht in s. rechtl. Erörterungen u. Entscheidungen gemeinrechtl. Controversen, Bd. 1. S. 409. ff., scheint auch weder die Abhandlung unsers Verfs., noch die Schenck's zu kennen. — Der Inhalt der Dissertation ist in folgender Weise gestaltet. Eine Einleitung giebt eine Uebersicht der Geschichte und der Quellen des Concursprocesses und bespricht dessen Begriff (S. 1—17.). Dann entwickelt der Verf. in der *sectio I.* seine oben erwähnte Ansicht recht gut, indem er in einzelnen Paragraphen folgende Verhältnisse erläutert: *Communio creditorum; cridarius jus de bonis suis disponendi amittit; debitor dominus bonorum; massa communis; creditores detentores bonorum; pecuniaria creditorum satisfactio; superflua debitori restituuntur; jus debitoris massam retrahendi; quaenam culpa ab universitate creditorum praestetur* (S. 17—31.). Die *sectio II.* wendet sich dann gegen die Meinung Anderer (S. 31—55.). Zunächst wird die Ansicht, nach welcher die Gläubiger Universal-Successoren des Gemeinschuldners seyn sollen, besprochen und, was nicht schwer hielt, widerlegt (S. 32—38.). Dann betrachtet und bekämpft der Verf. die Meinung, nach welcher die Gläubiger an die Stelle des Cridars blos activ und zwar auf den Grund eines an dem Vermögen des Gemeinschuldners erlangten interimistischen Eigenthums treten sollen (S. 38—42.). Er hat das, was er dieser Auffassung des Verhältnisses entgegensetzt, etwas zu kurz gefasst, indem er sich fast nur mit Widersprüchen gegen die Argumente Kori's begnügt hat. Dabei hat er wahrscheinlich jene Ansicht für antiquirt gehalten; sie ist aber noch neuerdings — nach der Zeit, in welche die Dissertation des Verfs. fällt — vertheidigt worden von Günther im Rechtslexikon, redig. von Weiske u. d. W. Concurs Bd. 2. besonders S. 809. ff. Freilich hat dieser Schriftsteller etwas Neues zur Begründung des von ihm behaupteten Princips nicht beigebracht. Nur die Möglichkeit, wie dasselbe sich habe bilden können, hat er auf eine eigenthümliche Art zu erklären gesucht. Dass es sich

Digitized by Google

aber wirklich gebildet habe, soll nach demselben aus dem Geiste des Instituts erkannt werden können. Allein er hat nicht bewiesen, was nach seiner eigenen Angabe nöthig wäre, um annehmen zu können, dass jene Ansicht in dem Geiste des heutigen Concurses liege, nämlich, „dass einzig oder doch am füglichsten und einfachsten, unter Voraussetzung jener Grundansicht die einzelnen Bestimmungen als ein in sich zusammenhängendes Ganze erscheinen.“ Denn wenn er sich in dieser Hinsicht darauf bezieht, dass diejenigen Dispositionen, welche der Schuldner nach Eröffnung des Concursverfahrens unternimmt, jetzt *ipso jure* nichtig sind, so liegt darin eine *petitio principii*. Aus der Nichtigkeit jener Dispositionen folgt blos, dass der Gemeinschuldner sein Dispositionsrecht verloren hat, nicht aber dass statt seiner die Gläubiger Eigenthümer seiner Sachen geworden sind. Oder sollen wir etwa in allen Fällen, in welchen eine Veräusserung von Seiten eines Eigenthümers nichtig ist, annehmen, dass dessen Eigenthum aufgehört habe und ein Anderer Eigenthümer geworden sey? Ausserdem beruft sich Günther noch auf Bestimmungen des Sächsischen Rechts, welche Ref. übergehen muss, die aber auch für das gemeine Recht ohne Bedeutung sind. Endlich berührt er noch beiläufig den Grundsatz des heutigen Concursrechts, dass die hypothekarischen Gläubiger sich im Concurse melden und die Faustpfandgläubiger die Pfänder in die Masse abliefern müssen, — was allerdings mit der Annahme eines Eigenthums der Gläubiger in Uebereinstimmung stehen würde, dieselbe aber keineswegs nothwendig voraussetzt. Ob Günther nach diesen Praemissen zu dem Schlusssatze berechtigt gewesen sey: „Wir haben also nur die Wahl, ob wir den Eigenthumsübergang als eine feststehende Regel des teutschen Rechts anerkennen oder eine regellose Willkür im neueren Concursrechte annehmen wollen,“ — darüber wird Niemand in Ungewissheit seyn. Aber nicht blos unbewiesen ist bis jetzt die Existenz eines solchen Eigenthums der Gläubiger, sie ist auch unbeweisbar, und weder in dem geschriebenen Recht noch in dessen Consequenz begründet. — Es folgt bei *unserm Verf.* (S. 42—45.) eine Erörterung über die Meinung, nach welcher die Concursgläubiger als *procuratores in rem suam* anzusehen sind, dann (S. 45—49.) über die, nach welcher sie ein allgemeines Pfandrecht am Vermögen des Gemeinschuldners erlangen, ferner (S. 50—52.) bespricht er die Ansicht derer, welche dieselben eine juristische Person bilden lassen, endlich (S. 52. f.) untersucht er, ob sich das Rechtsverhältniss der Concursgläubiger zur Masse aus dem Röm. Recht beurtheilen lasse. Da Ref. einmal der Ansichten Günther's Erwähnung gethan hat, so mag noch bemerkt werden, dass derselbe, wieder in Uebereinstimmung mit Keri, a. a. O. S. 803. ff. die Gläubiger von der Eröffnung des Concurses an eine *universitas* bilden lässt. Er drückt sich darüber u. A. so aus: „Jetzt lassen sich die Erscheinungen des Concursverfahrens, wie sie die Praxis allenthalben darstellt, — es lässt sich namentlich das Verhältniss der Gläubiger zur Masse und zu dritten Personen nicht füglich einsehen und vernünftig begreifen, als wenn man die Gesammtheit der Gläubiger als eine moralische Person betrachtet“ u. s. w. Ref. glaubt jene Erscheinungen und dieses Verhältniss eingesehen und vernünftig begriffen zu haben, aber zur Annahme einer *universitas* ist er dabei nicht gelangt. Und man kann auch vermöge des bis jetzt gültig gewesenen Rechts nicht dazu gelangen. Denn weder haben die Rechtsquellen eine solche Persönlichkeit ein für alle Mal anerkannt, noch erfolgt in jedem einzelnen Falle eines Concurses eine Anerkennung der Gläubigerschaft als Person von Seiten des Staats. Die ganze Theorie Günther's scheint mehr auf das *jus constituendum*, als auf das *jus constitutum* sich zu beziehen.

Digitized by Google

IV. Berichte über Zeitschriften.

Zeitschrift für volksthümliches Recht und nationale Gesetzgebung herausg. von **Gust. Eberty.** Erstes Heft. Januar 1844. Halle, Lippert u. Schmidt. 88 S. gr. 8. (12 Hefte 4⅔ Thlr.).

Zur Characteristik dieser neuen Zeitschrift, deren Titel gerade nicht musterhaft zu nennen ist, heben wir zunächst aus dem Vorworte Einiges aus. Der Herausgeber beginnt mit einer Hinweisung auf die Zeit, als Thibaut sich für ein allgemeines bürgerliches Gesetzbuch aussprach, — gedenkt dann „der Periode der Restauration", — und spricht sich zuletzt über die jetzt wiedererwachte Einheit und den Geist, welcher sie seit den letzten Jahren belebt, aus: — „es ist Zeit, dass auch die Rechtswissenschaft ihn wieder bei sich aufnehme." Es wird nun der Gang, welchen diese Wissenschaft in der neueren Zeit genommen, kurz bezeichnet und dabei insbesondere der historischen Schule Erwähnung gethan. Die auf diese sich beziehenden Stellen mögen wörtlich dastehen: „Durch solche Arbeiten [die kritische Erforschung der Vergangenheit] hat die historische Schule den Zusammenhang des Rechts mit dem Volksleben, den sie in einzelnen Beziehungen nachwies, in seiner Allgemeinheit aufzufassen angeregt. Ihr Princip der naturwüchsigen Individualisation [!!!] zeigte sich indess schon bei einer vergleichenden weltgeschichtlichen Betrachtung der Rechtseinrichtungen ungenügend, und es trat ihm die Forderung gegenüber, das Recht in seiner Allgemeinheit und Nothwendigkeit, das Gesetz als Erzeugniss des gegenwärtigen Geistes zu erkennen. Hierin begegnen sich jetzt Rechtswissenschaft und Philosophie." Es dörfte sich behaupten lassen, dass in diesen Sätzen der Worte mehr, als klare Gedanken sind. Weiter heisst es: „Die rechtlichen Verhältnisse zu begreifen und begriffsmässig zu ordnen erkennt man als die praktische Aufgabe der Rechtswissenschaft, deren Lösung das Recht wieder zu einem volksthümlichen Gemeingute machen muss. Solches Streben geht nicht unmittelbar darauf aus, an die Stelle der mannigfachen Gesetzgebungen Deutschlands einen einförmigen Codex zu setzen; es sucht vielmehr auf wissenschaftlichem Wege eine Einheit in den Rechtsnormen herzustellen, welche von selbst eine Einheit in der Gesetzgebung aus sich hervortreiben wird." Es wäre nicht zu viel verlangt, wenn man wünschte, dass der Herausg. sich darüber, wie dies anzufangen, etwas deutlicher ausgesprochen hätte. Sehr vag und allgemein ist auch das, was im Folgenden über den Zweck der Zeitschrift gesagt wird: „Sie stellt es sich zur Aufgabe, die Jurisprudenz mit dem allgemeinen wissenschaftlichen Bewusstsein der Gegenwart zu vermitteln, die Gesetzgebung nicht als äusserliches Machwerk, sondern als fortzubildendes Erzeugniss des Geistes aufzufassen." Es ist jedoch beruhigend, dass man aus den letzteren Worten ersieht, wie diese Zeitschrift ihre Aufgabe in einer Auffassung sucht, wie sie bei jedem sich finden muss, der nicht geradezu sinnlos ist. Aber darum eine eigene Zeitschrift? „In diesem Sinne soll sich die Zeitschrift mit dem Recht in seinem weitesten Umfange, dem inländischen und ausländischen, dem antiken und modernen, dem materiellen und formellen, dem privaten und öffentlichen, so wie mit den dem Recht verwandten Verwaltungszweigen und Staatswissenschaften, und zwar mit vorzüglicher Rücksicht auf die systematische Stellung, die begriffsmässig historische Entwicklung einer jeden Erscheinung auf diesen Gebieten und ihrer Bedeutung für die Gegenwart beschäftigen." Das Feld ist weit, auf welchem sich die neue Zeitschrift entfalten soll. Mit welchen Wirkungen dies geschehen werde, lässt sich freilich nicht voraussagen. In jedem Falle dürfte es für das Gedeihen des jungen Unternehmens vortheilhaft seyn, wenn es in seinen Aeusserungen mehr Klarheit der Gedanken und weniger Spielen mit Worten manifestiren wollte, als dieses Vorwort gethan. Auch wäre eine grössere Mannigfaltigkeit der Mittheilungen zu wünschen. Dieses erste Heft enthält nur Folgendes: eine Recension der Schrift

Digitized by Google

Christ's über deut. Nationalgesetzgebung von H. B. Oppenheim (S. 8—26.), eine Abhandlung von Hälschner in Bonn: Zur wissenschaftlichen Begründung des Völkerrechts (S. 26—66.), zwei literarische Anzeigen (S. 66—79.) und einige Miscellen (S. 79—88.).

Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft, herausgeg. von **F. C. v. Savigny, C. F. Eichhorn** u. **A. A. F. Rudorff.** Bd. X. H. 1—3. Bd. XI. H. 1—3. Berlin, Nicolaische Buchh., 1842. IV. IV. 437. u. IV. 398 S. gr. 8. (geh. 4 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1838. S. 656. ff.]

Seit dem letzten Bericht über diese Zeitschrift, welchen die Jahrb. a. a. O. (wo es übrigens statt: „Bd. IX. Heft 2." heissen muss: Bd. IX. Heft 3.) gegeben haben, ist eine Veränderung in der Redaction eingetreten, indem Rudorff an die Stelle des verewigten Klenze getreten ist. Der erstere hat dies in einer dem ersten Heft des 10. Bandes vorgesetzten Anzeige mitgetheilt und dabei zugleich erklärt, dass durch diese Personalveränderung an der gleich im ersten Aufsatze entwickelten Tendenz der Zeitschrift nichts geändert werde.

Das Achergesetz des Spurius Thorius von Rudorff. X. 1. S. 1—194. Ueber diese Abhandlung vgl. die Recension von Huschke in den Jahrb. 1841. S. 579. ff.

Ueber den Inhalt der Lex rubria de Gallia cisalpina. Vom Hofrath [Geh. Justiz-R.] Dr. Puchta in Leipzig [Berlin]. X. 2. S. 195—231. Diese Abhandlung beantwortet die Frage: „durch welche Gründe der Urheber des Gesetzes sich veranlasst gesehen hat, in dasselbe das mannigfaltige Detail von Rechtssätzen aufzunehmen, wodurch es von andern unmittelbar auf uns gekommenen sich unterscheidet." Das Resultat ist: Das Gesetz, welches für einen Landstrich die Jurisdiction in die Hände von Ortsmagistraten ohne Imperium gab, musste bestimmen, wie es in allen den Fällen, wo ein Verfahren *extra ordinem* eintrat, gehalten werden sollte. Das war einfach und schnell geschehen, wenn es durchweg bei der Regel stehen bleiben, und alle diese Sachen dem höheren Magistrat, also hier dem röm. Prätor zuweisen wollte. Ausführlichere und ins Detail eingehende Bestimmungen dagegen musste das Gesetz über das Verfahren jener Magistrate enthalten, wenn ihnen selbst ein Theil dessen, was ihnen als *magistratus minores* eigentlich entzogen war, zugewiesen werden sollte. Diess ist nun der Fall der Lex Rubria; darin liegt der eigenthümliche Charakter der Rechtsverzeichnung, die sie enthält." — Ein Nachtrag S. 227. ff. beschäftigt sich mit den Bemerkungen Huschke's (in diesen Jahrb. 1839. S. 483.) und Burchardi's *(de lege rubria, Kil., 1839.)* über den Namen der Lex, indem die Gegengründe des letzteren widerlegt werden.

Von dem Schutz der Minderjährigen im röm. Recht, und insbesondere von der Lex Plaetoria. Von Savigny. X. 2. S. 232—297. Ein mit Zusätzen vermehrter Abdruck der Abhandlung des Verfs., welche er in d. J. 1831. u. 1833. in der Akademie der Wissenschaften zu Berlin gelesen hat und welche zuerst in den Abhandlungen der Akademie v. J. 1833. (Berlin, 1835.) S. 1. ff. erschienen ist.

Ueber Pithou's Handschrift der Lex Dei, oder Legum Mosaicarum et Romanarum Collatio. Vom O.-A.-R. [Geh. Justiz-R. u. Prof.] Dr. Blume in Lübeck [in Bonn]. X. 2. S. 298—308. Mittheilung über das Schicksal dieser Handschrift, Beschreibung derselben, Resultat der Vergleichung derselben mit der Ausgabe Pithou's, zuletzt ein Verzeichniss der Druckfehler der eigenen Ausgabe des Verfs.

Verbesserungen des Textes der Collatio. Von Prof. Dr. Lachmann in Berlin. X. 2. S. 309—314. Wiederholung der hinter der Schrift des Verfs. über Dositheus (1837.) mitgetheilten acht Emendationen, mit Erläuterungen.

Kritische Miscellen. Von Prof. Dr. Huschke in Breslau. X. 3. S. 315—342. 1. Ueber die Stelle des Servius Sulpicius bei *Gell.* 4. 4. — 2. Ueber *Varro de L. L.* 6. 5. §§. 70. 71. — 3. Ueber die Stelle des P. Aufidius bei *Priscian.* 8. 4. *p.* 791. *Putsch.*

Digitized by Google

Ueber d. Grenzscheidungsklage. Von Ruderff. X. 3. S. 343—397. Die Resultate dieser Untersuchung werden vom Verf. selbst so angegeben: „Schon im ältesten Recht waren die gewöhnlichen durch Abpflügen veranlassten Gränzstreitigkeiten innerhalb des Pflugraums und der Anwende durch ein eigenthümliches Verfahren ausgezeichnet. Die drei Arbitri, welche, wie es scheint, in allen Gränzsachen zu Richtern postulirt wurden, hatten in diesen kleineren Streitigkeiten die Gränze nach den Regeln ihrer Kunst herzustellen und auf Usucapion des Klägers oder Beklagten keine Rücksicht zu nehmen. — Als die Legis Actiones wegfielen und die Formeln an ihre Stelle traten, hörte die feierliche Postulation der Arbitri auf. Das Mamilische Gesetz setzte sogar ihre Zahl bis auf einen herab. Da jedoch die materiellen Unterschiede der verschiedenen Gränzsachen im Wesentlichen festgehalten wurden, so unterschied man im Formularprozesse nicht nur die reinen Eigenthums- von den Gränzstreitigkeiten, sondern innerhalb der letzteren auch noch die grössern von den kleinern. Der reine Eigenthumsprozess, welcher auf andern Gründen als einer Gränzverwirrung beruht, die *controversia de proprietate*, bezieht sich eben sowohl auf einen ganzen Fundus, als auf einen Locus, auf ein entferntes wie auf ein benachbartes Grundstück. Die Klage ist eine einfache Vindication mit petitorischer Formel, in Centumviralsachen mit einer Legis Actio. Eine grössere Gränzstreitigkeit heisst bei den Agrimensoren *controversia de loco*. Sie hat mit der Vindication die Entscheidung nach Rechtsregeln, also auch die Berücksichtigung der Usucapion gemeinsam. Aber da sie auf einer Gränzverwirrung beruht, so stimmt sie in der Formel, der Duplicität, der Adjudication mit der Controverse *de fine* überein und wird deshalb bei den classischen Juristen unter dem Namen *formula finium regundorum* mit verstanden. Die kleineren Gränzstreitigkeiten endlich, oder die Controversen über den Finis, d. h. den vier-, bis sechsfussigen Pflugraum, zeichnen sich noch immer dadurch aus, dass nach dem Mamilischen Gesetz der Feldmesser in ihnen nicht bloss als Sachverständiger zugezogen, sondern als Richter bestellt wird und dass dieser Richter auf Rechtsgrundsätze, namentlich auf die von einem Theile behauptete Usucapion nicht eingeht. — Mit dem *ord. judiciorum priv.* fielen auch die Formeln und Judices hinweg. Eigentlich hätte also auch das Richteramt der Feldmesser aufhören müssen. Allein dieses und mit ihm die materielle Verschiedenheit der Streitigkeiten über Locus und Finis blieb auch in der neuen Gerichtsverfassung bestehen. — Justinian endlich hat sich bei der Verschiedenheit grosser und kleiner Gränzstreitigkeiten nach seiner Weise so benommen, dass er das besondere Recht der Controverse *de loco*, bis auf die Beachtung der dreissigjährigen Verjährung ausgestossen und das Recht der Controverse *de fine*, also die Nichtachtung der ordentlichen Usucapion zur allgemeinen Regel aller auf einer Gränzverwirrung beruhenden Streitigkeiten über kleinere oder grössere benachbarte Grundstücke erhoben hat. Nur das ehemalige Richteramt der Feldmesser hat er auf eine sachverständige Begutachtung beschränkt, das Adjudicationsurtheil selbst ist dem Richter übertragen. So finden also nur die technischen, nicht die juristischen Fragen die angemessene Würdigung, und dem wahren Bedürfniss des hier vorliegenden Rechtsverhältnisses ist nur unvollständig abgeholfen." — Dem Aufsatze sind als Beilage Bemerkungen über die Feldmesser, über die Regressklage gegen den Mensor und über Gränzzeichen hinzugefügt.

Nachträge zu früheren Arbeiten. Von Savigny. XI. 1. S. 1—72. XI. 2. S. 210—218. Der erste Nachtrag bezieht sich auf die Abhandlung über das *jus Italicum* (Zeitsch. Bd. 5.), indem der Verf. die gegen dieselbe von *Dureau de la Malle (Economie politique des Romains, Paris, 1840. Tom. 2. Liv. IV. Chap. VII.)* und Walter (Rechtsgesch. S. 326. ff.) erhobenen Widersprüche beleuchtet. Der zweite Nachtrag hebt einzelne Sätze aus der Abhandlung über die Röm. Steuerverfassung (Zeitsch. Bd. 6.) heraus, die theils einer vollständigeren Vertheidigung, theils einer Berichtigung und Ergänzung zu bedürfen schienen. Ferner bespricht der Verf. in Beziehung auf die Abhandlung über den Volksschluss der Tafel von Heraclea (Zeitsch. Bd. 9.) vorzugsweise die oben erwähnte Untersuchung Puchta's über den Inhalt der *Lex Rubria*. Der vierte Nachtrag endlich betrifft einzelne Stellen der Geschichte des Röm. Rechts im Mittelalter.

Digitized by Google

Beiträge zur Literärgeschichte des Processes im zwölften und dreizehnten Jahrhundert. Von Prof. Dr. Wunderlich zu Basel [zu Rostock]. XI. 1. S. 73—98. Mittheilungen aus Handschriften, namentlich Englischen, über processualische Schriften von Otto, Bagarottus und Joannes de Deo, Guilelmus de Drocheda, Arnulphus, zwei anonyme Processualisten, und über den *tractatus de probationibus* eines ebenfalls anonymen Verfassers.

Ueber den Processus Juris des Johannes Andreä. Von Rudorff. XI. 1. S. 99—109. Der Verf. verbreitet sich hauptsächlich über die merkwürdigen Uebersetzungen dieser Schrift ins Deutsche, Friesische und Dänische. Am Schlusse sagt er: „Für die Geschichte des röm. Elements in unserm Prozess sind diese Thatsachen nicht ohne Interesse. Sie beweisen, dass eine der fasslichsten Uebersichten desselben ein Ansehn genoss, dessen sich ausser der gewöhnlich dem Bartolus zugeschriebenen Summe des Arnulphus, ausser dem Buch des Nicolaus de Tudeschis, endlich ausser der geschmacklosen Darstellung des Jacobus de Teramo kein anderes prozessualisches Werk aus dem Mittelalter zu rühmen hat. Wäre dieser allgemeine Eindruck ein vorübergehender gewesen, so würden die gegebenen Notizen freilich mehr die Natur einer literar-historischen Curiosität an sich tragen. Aber wenigstens in Bezug auf Deutschland müssen wir dem Werke des Johannes Andreä einen dauernden, bis in die neuere Zeit fortwirkenden Einfluss zugestehen. Den gangbarsten Handbüchern des sechszehnten und siebenzehnten Jahrhunderts, am meisten dem sogenannten Petrus Terminus, liegt augenscheinlich noch immer die Summe des Johannes Andreä zum Grunde, nur dass ihr einfaches System hier mehr ausgeführt erscheint und mit zahlreicheren und stärkeren Zusätzen aus dem einheimischen Prozessrecht versetzt ist, als deren in den älteren Bearbeitungen nachgewiesen werden können."

Kritische Bemerkungen über einige Bruchstücke Römischer Juristen. Von Prof. Dr. Lachmann in Berlin. XI. 1. S. 110—118. Ueber den Verfasser der Veroneser Bruchstücke *de jure fisci* (sie werden gegen Dirksen Vermischte Schriften Bd. 1. S. 32. ff. den *Sententiae* des Paulus vindicirt); über das Fragment Modestins bei Isidorus (Verbesserung eines Fehlers: *haberi* statt *homini* und Mittheilung eines verbesserten Textes mit Benutzung der Röm. Ausgabe des Isidorus), über Aelius Gallus (dessen Bruchstücke und Zeit).

Ueber die spanische Sammlung der Quellen des Kirchenrechts. Von Eichhorn. XI. 2. S. 119—209. Der Verf. untersucht den Plan, nach welchem die Isidorische Sammlung redigirt worden ist, — sie sollte Alles vereinigen, was theils durch allgemeine oder doch rechtgläubige Synoden als Canon anerkannt worden, theils besondere Disciplin der rechtgläubigen Spanischen Kirche wäre, — dann die Zeit ihrer Entstehung, — zwischen 633. und 636., — die Frage, ob Bischof Isidor von Sevilla der Verfasser derselben gewesen sey, — wird verneint, — die späteren Schicksale der Sammlung, und zwar theils die Zusätze, welche sie durch eine in Spanien selbst mit ihr vorgenommene Revision erhalten hat, theils ihre Verbindung mit der Sammlung erdichteter Decretalen, angeblich von Bischof Isidor von Sevilla, von welcher sie in dieser Gestalt die Pseudo-Isidorische heisst. In Bezug auf die letztere gelangt er zu folgendem Resultat: „Die erdichteten Decretalen sind zwar im fränkischen Reich mit der spanischen Sammlung in Verbindung gesetzt worden, aber ihr erster Ursprung gehört ins achte Jahrhundert und nach Rom; im fränkischen Reich sind um die Mitte des neunten Jahrhunderts neue Verfälschungen, bei welchen die älteren schon vorhandenen zum Muster dienten, vorgenommen worden, und durch diese entstand die Pseudo-Isidorische Sammlung, für deren Anordner und für den Verfasser der neu hinzugekommenen Verfälschungen ohne Zweifel ein fränkischer Geistlicher zu halten ist." [Vgl. oben S. 268.]

Beitrag zur Geschichte der Superficies. Von Rudorff. XI. 2. S. 219—238. Eine Inschrift aus dem J. 198. n. Ch., in welcher Adrastus, ein Freigelassener des Kaiserlichen Hauses, die ihm ertheilten Anweisungen zweier Rationalen und das für ihn von denselben an die Curatoren der öffentlichen Bauten gerichtete und von diesen bewilligte Gesuch, — durch welche Urkunden ihm das Recht, auf dem Forum Marc Aurels bei der zu Ehren desselben errichteten Säule zum Behuf der Bewachung derselben eine Amtswohnung zu erbauen, eingeräumt und das

Digitized by Google

nöthige Material vermittelt worden war, — hat aufnehmen lassen, wird vom Verf. mitgetheilt und erläutert, und daran in einer längeren Ausführung der Beweis geknüpft, dass die in den Rechtsquellen bestimmte Natur der Superficies mit den Bedingungen, welche die auf der Inschrift stehende Verleihung für jenes Gebäude enthält, vollkommen übereinstimmt.

Papyrusfragmente. Von Prof. Dr. E. Zachariä in Heidelberg. XI. 3. S. 239 – 286. Die in der Bibliothek des Grafen Schönborn zu Pommersfelden bei Bamberg befindlichen Papyrusfragmente, von welchen die einen Ueberreste einer Digestenhandschrift, (die nach v. Savigny's Ansicht älter, als die Florentinische, nach einer hier referirten Meinung sogar aus dem sechsten Jahrhundert ist,) und zwar aus dem *tit. de verborum obligationibus*, die anderen Ueberreste einer Handschrift sind, welche eine Sammlung von griechischen Musterprotokollen enthalten zu haben scheint, werden mitgetheilt, und ihre Beschaffenheit und Bedeutung erörtert.

Ueber die Deductio quae moribus fit und das Interdictum Uti possidetis. Vom Prof. Dr. Keller in Zürich. XI. 3. S. 287—332. Es wird zuerst ausgeführt, dass die *deductio quae moribus fit* weder, wie man mit v. Savigny jetzt fast allgemein angenommen hat, ein Bestandtheil der *legis actio in rem*, noch, wie man früher glaubte, des Interdictverfahrens sey, sondern zu der *in rem actio per formulam* und zwar ursprünglich zu der *in rem actio per sponsionem* gehöre, später nach Einführung der *in rem actio per formulam petitoriam* auch auf diese übertragen, dann aber zuerst bei dieser als überflüssig erkannt und bald nachher auch bei der *actio per sponsionem* abgeschafft worden sey. Bei der *in rem actio per sponsionem* habe sie zunächst das vertreten, was bei der *legis actio in rem* von Anfang an bei und mit dem *vindicias dicere* geschah. War freilich der Besitz selbst streitig, so habe die *deductio* den Bestandtheil der *l. a.*, der in dem *vindicias dicere* selbst bestand, nicht ersetzen können, weil dann keiner von beiden Theilen sich dazu werde verstanden haben, sich deduciren zu lassen und als Kläger Vadimonium zu contrahiren. Für solche Fälle des streitigen Besitzes habe das *interd. Uti possidetis* zur Einleitung der Eigenthumsklage in Beziehung auf Grundstücke gedient. Sonach habe die *ded.* und das *interd.*, jedes in seinem Gebiete, das *manum conserere* und das *vindicias dicere* ersetzt, und zwar so, dass der alte Grundgedanke der *vis* sowohl in der *ded.* als in der *fructus licitatio* des Interdictverfahrens lebendig erhalten worden sey. Um zu diesem Resultat zu gelangen, unterwirft der Verf. die Fälle, für welche das *interd. uti possid.* bestimmt gewesen, einer Prüfung, wobei er sich gegen die Ansicht v. Savigny's erklärt, dass dasselbe auch dann anwendbar gewesen sey, wenn der Besitzer durch eine vergangene Störung des Besitzes Schaden gehabt habe, welchen er ersetzt haben wolle.

Bemerkungen über dasselbe Interdict. Von Rudorff. XI. 3. S. 333—361. Der Verf. beabsichtigt durch diesen Aufsatz die Resultate der in der bezeichneten Lehre neuerdings angestellten Untersuchungen in ihren wichtigsten Puncten gegen die bisher angenommenen Sätze abzuwägen. Die einzelnen Abtheilungen der Abhandlung sind mit den folgenden Ueberschriften versehen: I. Dreifache Function des Interdicts. Der Verf. hält die Ansicht v. Savigny's in allen wesentlichen Stücken für die richtige. „Das Int. war seinem historischen Grundcharacter nach eine *obligatio ex maleficio*, späterhin ging es in eine *controversia de possessione* über, im neusten Recht muss es wieder überwiegend als Delictsobligation betrachtet werden.“ II. *Int. uti possidetis eum locum.* Ausser den zwei von Huschke nachgewiesenen Formularen: *u. p. eum fundum* und *u. p. eas aedes*, nimmt der Verf. noch das bemerkte dritte an. — III. Interdicte bei Staatsdomänen. Die Beziehung der possessor. Interdicte auf Staatsdomänen scheint ebenso unzweifelhaft, wie die auf Privatgrundstücke, nur war jene wohl nicht älter und nicht auf das *int. u. p.* eingeschränkt. — IV. *Int. u. p. utile.* Modificationen des *int. u. p.* und der Interdicte überhaupt in Anwendung auf Servituten. — V. *Int. u. p.* bei Prädialservituten. Das Interdict kann wegen einer P. S. vom Quasibesitzer nie, vom Eigenthumsbesitzer des dienenden Grundstücks immer, vom Eigenthumsbesitzer des herrschenden aber nur wegen einer Servitut, welche auf einer positiven Anstalt beruht, die mit dem Gebäude

Digitized by Google

besessen werden kann und in der That besessen wird, gebraucht werden. — VI. *Ordo interdicti.*

Ueber das Wehrgeld der Freien nach der Lex Saxonum. Vom Prof. Dr. Schaumann in Göttingen. XI. 3. S. 362—384. Gab es in Sachsen, dem Inhalte der *L. Sax.* nach, einen Stand der Freien mit einem Wehrgelde von 240 Solidi, und einen der Edeln zu 1440 Solidi, oder nur einen einzigen Stand der Freien überhaupt, mit dem Wehrgelde von 1440 Denarien oder 120 Solidi? Der Verf. entscheidet sich für das Letztere, indem er in *L. Sax. II.* §. 1. statt: *solidi* gelesen wissen will: *denarii.*

Bemerkungen zum vorigen Aufsatz. Von Hofr. Dr. Jac. Grimm, Mitgl. d. K. Akad. d. W. in Berlin. XI. 3. S. 383—398. Der Verf. erklärt die in dem vorhergehenden Aufsatz ausgeführte Ansicht für durchaus verfehlt; die Echtheit des Textes der erwähnten Stelle steht nach ihm unangreifbar da.

Jahrbücher f. histor. u. dogmat. Bearbeitung des röm. Rechts. Herausg. von Dr. Karl Sell u. Dr. Wilh. Sell, o. Prof. d. R. an d. U. zu Bonn u. Giessen. Bd. 2. H. 1—3. Braunschweig, Vieweg u. S., 1843. 468 S. 8. (2 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1843. S. 954. ff.]

Von den causis, ex quibus infitiatione lis crescit in duplum. Von K. Sell. 1. S. 1—64. 2. S. 175—251. Unbestreitbare Fälle der Litiscrescenz sind nach vorjustin. Recht: die *actio judicati, depensi, legis Aquiliae* und die Klage aus einem *legatum per damnationem relictum* mit dem Objecte einer *certa res.* Die Klage aufs Doppelte aus einem *per aes et libram* verwirklichten Kaufe war keine die *condictio indebiti* ausschliessende *causa, quae infitiando crescit.* Im Justin. Recht besteht der Fall der *a. l. Aquiliae*, eine unbedeutende Modifikation abgerechnet, unverändert fort. An die Stelle des Damnationslegats ist das *legatum ad pias causas* mit noch erweiterter Litiscrescenz getreten. Die *a. depensi* ist in das Recht der Compilation nicht übergegangen. Die *a. judicati* hat noch die Natur eines Litiscrescenzfalles. Die Klage aus dem sog. *depositum miserabile* ist keine die *cond. indebiti* ausschliessende *causa, quae inf. crescit.* Justinian hat in der *Nov. XVIII. c.* 8. einige neue Litiscrescenzfälle eingeführt, ohne dass wir bei seinem desfallsigen Schweigen berechtigt sind, den der Compilation angehörigen Satz, wornach *in causis, quae inf. crescunt*, die *cond. indebiti* wegfällt, auf jene anzuwenden. — Nachdem der Verf. in dieser Weise die einzelnen Litiscrescenzfälle aufgeführt hat, stellt er die Geschichte ihrer Entwicklung dar, davon ausgehend, dass alle einer einzigen, der *causa judicati* nachgebildet sind. Hierauf untersucht er, unter welchen Voraussetzungen die Litiscrescenz in den ihr unterliegenden Fällen eintritt. Zuletzt werden die Schicksale dieser Lehre nach Justinian besprochen; nur noch beim *legatum ad pias causas* wird sie heut zu Tage angewendet. Der Satz aber, dass in den Fällen der Litiscrescenz die *cond. indebiti* ausser Anwendung bleiben soll, wird jetzt noch angewendet, nur bei der *a. L. Aquiliae* ist das Wegfallen der *cond.* unnachweisbar.

Erörterung einiger, auf die Mancipation bezüglicher, Rechtsfragen. Von H. E. Dirksen, Geh. Justizr. u. Prof. in Berlin. 1. S. 65—96. Es wird die Frage erörtert: in welchem Umfange und in welcher Form das Bedürfniss des Verkehrs bei den Römern die Anwendung der M. auf Sachgemeinschaften zu vermitteln gewusst hat. Zu diesem Behufe werden zuerst die Zeugnisse der Rechtsquellen über die Anwendung des Mancipations-Actes bei der Veräusserung einzelner Sachen, gleichwie bei der Uebertragung einer Mehrzahl derselben beleuchtet. Sodann wird die Anwendung des Mancipations-Actes auf die Uebertragung einer Gütermasse, von Seiten des testirenden Erblassers an den Familiä Emtor, einer genauen Präfung unterworfen.

Justinian's Verordnungen in dessen Constitutionen-Codex, chronologisch geordnet. Von Dr. A. A. v. Buchholtz, Prof. d. R. in Königsberg. 1. S. 97—

Digitized by Google

147. Nachdem der Verf. den Nutzen einer solchen Ordnung durch Beispiele gezeigt und die Fehler des Wieling'schen Registers nachgewiesen hat, führt er die Constitutionen chronologisch auf, wobei er einzelne Puncte in den Anmerkungen ausführlicher bespricht.

Inwiefern sind Mitglieder einer universitas in Civilstreitigkeiten der Gemeinheit unfähige oder verdächtige Zeugen? Von W. Sell. 1. S. 148—174. 2. S. 252—301. Mitglieder einer *univ.* sind, an und für sich betrachtet, in Civilprocessen der Gemeinheit weder unfähige noch verdächtige Zeugen, weil die individuelle Rechtssphäre des einzelnen Mitglieds von der juristisch ganz verschiedenen *univ.* als völlig getrennt erscheint. Es giebt jedoch 1) Fälle, in welchen Mitglieder einer *univ.* in Civilstreitigkeiten der Gemeinheit unfähige Zeugen sind, nämlich wenn sie „ein unmittelbares individuelles öconomisches Interesse am Ausgange des Processes" haben oder im Auftrage der übrigen oder für die übrigen Mitglieder die Führung des betreffenden Rechtsstreits übernommen haben. 2) Nicht unfähig, aber mehr oder weniger verdächtig sind Mitglieder einer *univ.* in deren Processen dann, wenn sie am Ausgange derselben ein mittelbares materielles Interesse haben. 3) Ist weder ein solches mittelbares noch ein unmittelbares Interesse vorhanden, so ist ein Gemeindemitglied im Allgemeinen glaubwürdig, wenn nicht besondere Gründe des Verdachts eintreten. — Nach Erörterung dieser Puncte beantwortet der Verf. noch folgende Fragen: 1. Hört die nach allgemeinen Regeln vorhandene Zeugnissunfähigkeit der Mitglieder einer *univ.* in Processen der Gemeinheit auf, oder vermindert sich oder verschwindet die Verdächtigkeit dieser Zeugen in dem Falle, wenn alle anderen Beweismittel fehlen? 2. Wie bestimmt sich die Glaubwürdigkeit der Zeugenaussage der Mitglieder der *univ.* in Processen der letzteren im Conflicte mit anderen Zeugen? 3. Sind frühere Mitglieder einer *univ.*, nachdem sie aufgehört haben, solche zu seyn, in Processen der *univ.* vollkommen fähige Zeugen? 4. Können Mitglieder einer *univ.* in Processen der letzteren gegen diese ein gültiges Zeugen ablegen?

Ueber den Umfang der Servituten, vornehmlich der Prädialservituten. Von Dr. Emil Hoffmann, Hofger.-Adv. zu Darmstadt. 2. S. 202—315. Der Verf. bestimmt die Grenze, welche eine Servitut nothwendig erreichen muss, und die, welche sie nicht überschreiten darf, untersucht den Einfluss der Entstehungsart der Servituten auf deren Umfang, erörtert die Folgen einer ganz allgemein, ohne weitere Beschränkung vorgenommenen Bestellung und wendet endlich die gefundenen Grundsätze auf die einzelnen Arten der Prädialservituten an.

Ueber die Wirksamkeit der Contumacialsentenzen des röm. Civilprocesses. Von Dr. T. Brackenhoeft, Privatdoc. in Heidelberg. 2. S. 316—342. 3. S. 389—431. Die wegen des eigentlichen *eremodicium* in der ältern Bedeutung gesprochene Contumacialsentenz hat keine eigentliche Rechtskraft hervorgerufen und keine *exceptio rei judicatae* erzeugt.

Von der processualischen Natur der Rechtswohlthaten der Frauen in Bezug auf Intercessionen. Von Dr. C. F. F. Sintenis, H. Anh. Regier.- u. Consistorialrath zu Dessau u. s. w. 3. S. 343—388. Die gemeine Ansicht, nach welcher die Klage aus einer Intercession einer Frau nicht als unstatthaft zurückzuweisen, sondern an sich zulässig, jedoch durch eine Exception zu entkräften ist, ist die richtige. Der Verf. untersucht, in wie weit dieser Grundsatz durch Justinian's Vorschriften modificirt worden ist.

Zur Lehre von der Errichtung der Testamente. Civilistische Bemerkungen von W. Sell. 3. S. 432—468. I. Ist ein Taubstumm-Geborner heut zu Tage unter allen Umständen unfähig, ein Testament zu errichten? Derjenige, welcher sprechen gelernt hat, kann mündlich und, wenn er im Schreiben genügend erfahren ist, auch schriftlich, nach Willkür, testiren. — II. Kann ein Blinder heut zu Tage ein öffentliches Testament errichten? Wird verneint.

Digitized by Google

Neue Jahrbücher für sächsisches Strafrecht. Herausg. von ***Dr.* Gust. Friedr. Held,** K. S. O.-A.-R., ***Dr.* Gust. Albert Siebdrat,** K. S. O.-A.-R., u. ***Dr.* Friedr. Oscar Schwarze,** Beisitzer d. K. A.-G. zu Dresden. 2ten Bdes 1stes Heft. Dresden u. Leipzig, Arnoldische Buchh., 1844. IV u. 444 S. gr. 8. (geh. $\frac{3}{4}$ Thlr.)

Die bei der Anzeige des ersten Bandes dieser Neuen Jahrbücher in den Krit. Jahrb. 1843. S. 1042. ff. in Aussicht gestellte neue Redaction ist, wie der obige Titel zeigt, wirklich zusammengetreten und die Namen der Männer, welche dieselbe bilden, bürgen dafür, dass der rechte Geist auch fortan in dieser Zeitschrift sich geltend machen werde. Der eine von ihnen, Siebdrat, hat mit v. Watzdorf die Zeitschrift gegründet und bisher sich mit diesem in die Redaction getheilt, ist also von früher schon den Lesern befreundet; Held, ehemals Docent in Leipzig, ist durch seine Wirksamkeit als Mitglied mehrerer Spruchbehörden, jetzt des höchsten des Landes, rühmlichst bekannt, und Schwarze hat sich besonders durch literarische Leistungen verdient gemacht. Von der Leitung solcher Redactoren lässt sich denn für das fernere Gedeihen dieser Jahrbücher das Erfreulichste hoffen. — Wir heben aus dem Vorworte Siebdrat's noch aus, dass das Erscheinen der einzelnen Hefte an Regelmässigkeit gewinnen soll. „Dabei wird das Bestreben vorzugsweise auf die wissenschaftliche Behandlung des sächs. Criminalrechts, ohne welche eine gediegene und siehere Praxis nicht gedenkbar ist, und somit dahin gerichtet sein, dass die Zeitschrift nach und nach, wo nicht eine umfassende, doch eine reichhaltige Sammlung von Materialien für künftige systematische Bearbeitung dieses Rechtszweiges an die Hand gebe." — Das vorliegende erste Heft enthält Folgendes:

Wann ist die Verschweigung der Wahrheit in einem Civilprocesse als strafbarer Betrug anzusehen? Erkenntniss d. Herz. Justiz-Collegii zu Altenburg. Mitgetheilt vom Landes-Justiz-R. Dr. Schenck daselbst. S. 1—15. „Hielt sich die Verschweigung der Wahrheit in der Sphäre der blossen Behauptung des Gegentheils und des Unternehmens, diese Behauptung durch rechtliche Mittel zu erweisen, wurden, um diese Behauptung durchzusetzen, auf Täuschungen berechnete Vorspiegelungen und listige, das Erkenntnissvermögen des Andern überwältigen sollende, besondere Veranstaltungen nicht zur Hand genommen, so erscheint auch im Rechtsverfahren diejenige Rechtspflicht auf Wahrheit, welche für die Strafbarkeit des Betruges präjudiciell ist, noch nicht verletzt." Die Ausführung bezieht sich vorzugsweise auf das gemeine Recht.

Beiträge zur Erklärung einiger Artikel des Criminalgesetzbuches. Von Schwarze. S. 16—39. — I. Das Verbrechen der falschen Denunciation. (Art. 197.). — II. Versuch der Verleitung zu einem Verbrechen (Art. 36.). Der Raum gestattet nicht, den Inhalt dieser an einzelnen Bemerkungen reichen Abhandlung zu referiren.

Beleuchtung einiger praktischer Fragen des Criminalrechts, zu Auslegung einiger Artikel des K. Sächs. Criminalgesetzbuchs, vom Adv. Gust. Blöde in Dresden. S. 40—60. — I. Kann der Meineid nach Art. 253. d. Cr.-G.-B. als Missbrauch der Religion zu betrügerischen Zwecken gestraft werden? Wird verneint. — II. Ist bei der „gestalten Sachen nach" oder unter der Formel „ist mit einiger Strafe gänzlich zu verschonen" erfolgten Freisprechung der Eintritt des Verlustes der Ehrenrechte begründet oder nicht? Wird verneint. — III. Können bei einer nach Art. 232. getroffenen Vereinigung mehrerer zu gemeinschaftlicher gewerbsmässiger Betreibung des Diebstahls auch die von Einzelnen derselben selbstständig ausgeführten Entwendungen Jedem als intellectuellem Urheber nach Art. 36. zu voller Strafe angerechnet werden? Wird verneint.

Bemerkungen zu Art. II. VI. VII. VIII. des Ges. v. 30. März 1838., einige Abänderungen in dem Verfahren in Untersuchungssachen betr. Vom V.-Actuar Jul. Rosstäuscher in Zwenkau. S. 61—79. Nach Art. II. soll der Richter die Untersuchung dann vor besetzter Gerichtsbank führen, wenn gegen den Angeschuldigten unter den vorliegenden speciellen Umständen wenigstens auf eine die Dauer von 3 Monaten Gefängniss übersteigende Strafe zu erkennen ist, und

Digitized by Google

nach Art. VII. u. VIII. mit Bestellung eines Vertheidigers von Amtswegen und mit Versendung der Acten an das Bezirks-Appellations-Gericht behufs der Entscheidung in erster Instanz dann verfahren, wenn unter den vorliegenden besonderen Umständen eine solche Strafe erkannt werden kann. Der Verf. untersucht zuerst, was man Alles unter die vorliegenden besonderen Umstände rechnen müsse, und kommt zu dem Resultat, dass dahin, mit Ausschliessung des Mangels an Beweisgründen und der Strafausschliessungsgründe, nicht blos die Strafzurechnungsgründe, sondern auch die Strafschärfungs- und die Strafmilderungs-Gründe gehören. Dann führt er noch aus, dass der Untersuchungsrichter darüber cognosciren müsse, ob mit Rücksicht auf den Einfluss der vorliegenden besonderen Umstände die Möglichkeit jeder höheren als dreimonatlichen Gefängnisstrafe ausgeschlossen werde oder nicht.

Ueber die Verjährung des Rückfalls. Von Held. S. 80—99. Nach Vorausschickung einiger Bemerkungen über die verschiedenen Arten der Criminalverjährung unterwirft der Verf. das von Bauer gegen die Ausdehnung der Verjährung auf den Rückfall aufgestellte Bedenken einer Prüfung und findet den wichtigsten Grund für diese Verjährung darin, dass beim Rückfall, als einem subjectiven Erhöhungsmoment bei Bestimmung der Strafe, nicht blos auf die Schwere und Mehrheit der vorher verbüssten Strafen, sondern auch auf die zwischen der Strafverbüssung und dem neuen Verbrechen liegende Zeit Rücksicht genommen werden muss, und dass sonach der Rückfällige um so härter oder gelinder angesehen werden muss, je kürzer oder länger der Zeitraum ist, innerhalb dessen sich der Rückfällige der Verbrechenswiederholung enthielt. Er stellt sodann die Regeln auf, nach welchen bei dem Rückfalle die Verjährungszeit zu berechnen ist. Der Anfang der Verjährung ist von dem Zeitpuncte an zu rechnen, wo die für das Vorverbrechen zuerkannte Strafe verbüsst ist. Es läuft aber diese Verjährung bis zur Begehung des neuen Verbrechens, welches als Rückfall zu betrachten ist, und es ist hierbei weder auf die Vollendung des neuen Verbrechens, noch auf denjenigen Zeitpunct zu sehen, wo die Untersuchung wegen des neuen Verbrechens Amtswegen eingeleitet oder beantragt wird. Eine neue Bestrafung unterbricht endlich den Lauf der Verj. in der Maasse, dass bei der Frage, ob ein und der wievielste Rückfall vorhanden sey, jedes zur Bestrafung gekommene Verbrechen in Berechnung zu bringen ist, von dessen Bestrafung an bis zum nächstfolgenden die Verjährungszeit nicht abgelaufen ist.

Ueber das s. g. Rückverwandeln oder Vervierfachen der Strafe beim wiederholten Rückfalle in das Verbrechen des Diebstahls. Von Siebdrat. S. 100—114. Nach Art. 240. des Sächs. C.-G.-B. kann der Richter beim zweiten und mehrmaligen Rückfalle eines Diebes die verwirkte Strafe, neben der nach Art. 58. auszusprechenden Verlängerung oder Verdoppelung ihrer Dauer, in der zunächst folgenden höheren Strafart verbüssen lassen. Dies wird von manchen Gerichten so ausgedehnt, dass sie in Fällen, wo die nach Art. 58. bereits erhöhte oder verdoppelte Strafe in ihrer Dauer nicht gross genug ist, um, im Hinblick auf die Vorschrift des Art. 17., in der höheren Strafart wirklich verbüsst werden zu können, eine abermalige Verwandlung dieser dem Grade nach an sich unausführbaren höheren Strafe in die niedere, ursprüngliche, mit Berücksichtigung der Strafgeltungen nach Art. 53., eintreten lassen. Der Verf. widerlegt die für dieses Verfahren aufgestellten Gründe.

Abhandlung über das Schmerzengeld. Vom Viceactuar C. v. Elterlein in Zwickau. S. 115—138. Der hier gegebene allgemeine Theil beschäftigt sich mit dem Ursprunge des Instituts; dann spricht der Verf. noch von der Literatur desselben und darüber, inwieweit es den auswärtigen Strafgesetzbüchern bekannt ist.

Dieses Heft enthält noch unter der Rubrik Präjudicien zwei Entscheidungen des O.-A.-G. und sodann eine literarische Anzeige.

Digitized by Google

V. Nachweisungen von Recensionen.

Das Verhältniss der Staatsgewalt zu den Vorstellungen ihrer Untergebenen u. s. w. Dargestellt von J. G. Hoffmann. Berlin, Nicolaische Buchh., 1842. VIII u. 184 S. 8. (geh. 1 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1843. S. 353. f.]

Jahrbücher f. wissenschaftl. Kritik. October 1842. Nr. 67. 68. S. 532—540.

Die Vorzüge, durch welche sich diese Arbeit vor den meisten neuern literarischen Productionen, die denselben Gegenstand behandeln, auf das Vortheilhafteste auszeichnet, bestehen nach dem Rec. „einerseits, in der bei Erörterungen dieser Art heut zu Tage so oft vermissten, leidenschaftslosen Ruhe und Milde des Urtheils, jener Heftigkeit und Bitterkeit gegenüber, worin die Wortführer der verschiedenen politischen Richtungen einander zu überbieten pflegen, und andererseits in der von leerer Abstraction freien, durchaus praktischen Auffassung der hier behandelten Gegenstände.“ Dies wird vom Rec. weiter ausgeführt und dann der Inhalt der Schrift mit wiederholter Anerkennung ihrer Gediegenheit angegeben. In Bezug auf die Erörterungen über die staatsrechtlichen Vorstellungen insbesondere sagt er u. A., dass sie „durchweg das Gepräge der edelsten liberalen Gesinnung tragen, einer Gesinnung, auf deren Aeusserung um so mehr Gewicht zu legen ist, als dieselbe sich als das Resultat der vieljährigen Lebenserfahrungen eines Mannes erweis't, der durch seine Theilnahme an den wichtigsten Staatsgeschäften hinlängliche Gelegenheit gehabt, den Werth und die Bedeutung der verschiedenen Formen der bürgerlichen Gesellschaft kennen und würdigen zu lernen.“ Am Schlusse wird die Schrift als eine „nach Form und Inhalt gleich treffliche“ bezeichnet. (Rec. v. Henning.)

Die bedingte Pressfreiheit. Historisch kritisch entwickelt und beleuchtet von Theod. Heinsius. Berlin, Duncker u. Humblot, 1841. 75 S. gr. 8.

Heidelberg. Jahrb. d. Literatur. Nov. u. Dec. 1841. Nr. 54. S. 857. f.

„Der Verf., ein hochgeachteter, seit fast einem halben Jahrhundert als Lehrer und Schriftsteller wirkender Gelehrter, hat durch dieses Schriftchen beabsichtigt, die Ueberzeugung hervorzurufen und zu befestigen, dass die Pressfreiheit nicht eine absolute seyn könne, dass sie aber, wie die steigende Wissenschaft und Volkskultur nothwendig macht, eine freiere, durch Gesetze vor dem Missbrauch geschützte, im rechten Gebrauch ungehinderte, werden könne. In dieser Ansicht möchte der Verf. schwerlich einen Gegner finden, und es darf als gewiss angenommen werden, dass auch die Regierungen, deren Weisheit und Gerechtigkeit der Verf. das „Wann“ und „Wie“ überlässt, bereitwillig die gewünschte Erweiterung der Pressfreiheit gewähren würden, wenn nur nicht gerade dieses „Wann“ und „Wie“ so viele Bedenklichkeiten und Schwierigkeiten hätte. Als einen interessanten Beitrag zur Lösung dieser Frage theilt der Verf. einzelne Projecte, oder vielmehr Grundgedanken von Projecten für eine liberalere Pressgesetzgebung mit, wie sie theils von einzelnen bedeutenden Männern, wie J. v. Müller, Ancillon u. A., theils von Universitäten, wie Leipzig und Jena, ausgegangen sind; und gewiss ist dies der einzig richtige Weg, welchen die Literaten Deutschlands zu betreten haben, wenn sie eine freiere Presse erringen wollen, dass sie einmal selbst anfangen, practische Vorschläge zur Aufstellung einer Pressgesetzgebung zu machen, welche einerseits eine Garantie der geistigen Freiheit, andererseits eine eben so vernünftige als kräftige Schranke des Pressmissbrauches ist.“ Der Rec. bemerkt jedoch noch, dass dergleichen practische Vorschläge noch gar sehr in der Kindheit seyen und namentlich diejenigen, von welchen die vorlieg. Schrift viel zu er-

Digitized by Google

warten scheine, am allerwenigsten den Beifall erfahrener Practiker verdienen. (Rec. Zöpfl.)

Die Staatsgrundgesetze des deutschen Reiches. Zusammengestellt, eingeleitet und historisch erläutert von **Friedr. Max. Oertel,** dritt. Prof. u. Lehrer d. Gesch. a. d. Landesschule St. Afra zu Meissen. Leipzig, Köhler, 1841. 677 S. gr. 8. (2½ Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1842. S. 354. ff.]

1. Heidelberg. Jahrbücher d. Literatur. Nov. u. Dec. 1841. Nr. 54. S. 856. f.

Die Ansicht, von welcher der Verf. bei Veranstaltung dieser Sammlung ausgegangen ist, wird vom Rec. eine „sehr individuelle" genannt, die Auswahl als „ziemlich willkürlich" bezeichnet und noch bemerkt, dass auch „durch die Einleitungen und Schlussbemerkungen wenigstens kein neues Licht über die Grundgesetze des deutschen Reiches verbreitet worden" sey. Die Bemühung des Verfs., für einige Urkunden einen correcten Text zu geben, wird anerkannt. (Rec. Zöpfl.)

2. Allg. Literatur-Zeitung. Januar, 1844. Nr. 26. 27. S. 201—203. 212—216.

Nach Mittheilung des Zweckes des Buches erklärt der Rec., dass er demselben seinen ganzen Beifall schenke. Er untersucht dann, welches die eigentlichen Grundgesetze des deut. Reichs gewesen seyen, und billigt nach dem Ergebniss dieser Untersuchung auch die vom Verf. getroffene Auswahl grösstentheils. Den einleitenden und Schluss-Bemerkungen desselben zollt er „das vollste Anerkenntniss rühmlicher Sach-, Geschichts- und Literatur-Kenntniss." Noch verbreitet er sich darüber, dass der Verf. sich irre, wenn er glaubt, dass der ächte Publicist und Diplomat der neusten Zeit keiner gründlichen Kenntniss vom Staatsrecht des deut. Reichs bedürfe, dasselbe ganz und blos der Geschichte verfallen sey, die nicht mehr nach dem Nutzen für die Gegenwart frage. Am Schluss sagt er: „Ist nun hiernach das Werk des Verfs. nicht allein schon für den alten Publicisten und Diplomaten wegen seiner Einleitungen und Schlussbemerkungen von Interesse, so möchten wir es noch ganz besonders jungen Publicisten und diplomatischen Anfängern empfehlen. Diesen wird es als Ersatz für die jetzt meist gar nicht mehr gehaltenen Vorlesungen über das alte Reichs- und Territorial-Staatsrecht, wenigstens als eine gründliche Einleitung in letztere, dienen und sie zugleich mit den wichtigsten, Epoche machenden Urkunden selbst bekannt machen." (Rec. Karl Vollgraff.)

Etwas über die Goldene Bulle. Bruchstück aus einem grösseren Werke über Kaiser Karl IV. von *Dr. u. j.* Freih. **Wilh. v. Leonhardi,** k. baier. Kammerjunker u. s. w. Abgedr. aus den Wetzlar. Beiträgen f. Gesch. u. Rechtsalterthümer. Frankf. a. M., gedr. b. Brönner, 1840. 28 S. 8.

Deutsches Staatsarchiv. Bd. 2. S. 334. f.

„Vorliegender kleiner Aufsatz kann als Beitrag für eine Zeitschrift recht gut genannt werden; er scheint uns aber nicht von der Bedeutung, dass sich ein nochmaliger besonderer Abdruck rechtfertigen liesse.... Von einem so kurzen Aufsatze kann es nun allerdings nicht verlangt werden, dass er..., auch nur einigermaassen erschöpfend sei." Der Rec. hebt noch Einzelnes aus der Schrift hervor. (Rec. J. Weiske.)

Das deutsche Staatsrecht und die deutsche Reichsverfassung. Thl. 1. Historische Entwickelung seit Karl's d. Gr. Kaiser-Krönung bis auf das zwölfte Jahrhundert. — A. u. d. T.: Geschichte des deutschen Kaiserthums im 14. Jahrh. v. Heinrich VII. bis auf den Tod Karl's IV. (1308—78.) Von **Dr. W. Dönniges.** 2te Abtheil.

Digitized by Google

1ster Abschn. (Vorlaufender Theil der Darstellung.) Berlin, Nicolai, 1842. gr. 8. (2⅚ Thlr.)

Neue Jenaische Allg. Literatur-Zeitung. Februar 1844. Nr. 28—30. S. 109—120.

Ausgehend von der Entstehung dieses Buches und Dem, was der Verf. hierüber, sowie über den Plan desselben in der Vorrede sagt, bemerkt der Rec.: „Zwar möchte man es nicht durchaus tadeln, wenn ein junger, rüstiger Gelehrter, nicht zufrieden einen einzelnen Theil zu geben, das Ganze in seinem gesammten Zusammenhange mittheilen will. Nur hätte er dann besser unterscheiden, seine Studien angemessener einrichten und mit der Herausgabe eines umfassenden Werks, welches „„„den Anforderungen der Staatswissenschaften in ihrer heutigen Ausbildung““ genügen sollte, noch warten sollen. Wer erst durch die doch gewissermassen zufällige Auffindung wichtiger Urkunden des 14. Jahrh. zu der Einsicht gelangt, er müsse zu deren gründlichem Verständniss auf ältere Zeiten zurückgehen, der hat vorher gewiss nicht planmässig studirt. Ferner ist es durchaus nicht unumgänglich nothwendig, dass der, welcher eine Geschichte des Kaiserthums im 14. Jahrh. geben will, auch noch die Geschichte früherer Jahrhunderte gebe und die der spätern verspreche, wohl aber, dass er jedenfalls die Geschichte der frühern Zeit gründlich studirt habe. — — — Dann aber hätte der Verf. die Geschichte des deutschen Staatsrechts nicht für gleichbedeutend mit der Geschichte des deut. Kaiserthums halten sollen; denn das deut. Staatsrecht ist älter, als das Kaiserthum Karl's d. Gr.“ Das Letztere wird weiter ausgeführt und dann hinzugefügt: „Aus alle Dem ergibt sich, dass der Verf. sich bei dem Entwurfe seiner Arbeit nicht recht klar gewesen. Das ist ein Hauptvorwurf, der ihm mit Recht gemacht werden kann, sowie ein anderer damit verwandter, dass er die Gegenstände überhaupt nicht scharf aufgefasst, und dann, dass er sie nicht bestimmt und deutlich genug bezeichnet hat, sich vielmehr in allgemeinen, unbestimmten und schwankenden Ausdrücken zu gefallen scheint.“ — Bei der Betrachtung des Einzelnen hebt der Rec. die Gegenstände zur kritischen Untersuchung aus, welche der Verf. besonders erforscht und eigenthümlich dargestellt zu haben behauptet. Nach deren strenger Prüfung bemerkt er: „Zu einer kritischen Untersuchung gehört vor allen Dingen eine gründliche Kenntniss der Schriftsteller und Urkunden und eine aus ihnen hervorgegangene bestimmte Vorstellung der Verhältnisse, sonst werden die Ergebnisse immer sehr zweifelhaft bleiben. Das ist's eben, was unserm Verf. fehlt, weshalb er auch mit seinen Schlüssen und Resultaten sehr unglücklich ist. — Wenn Hr. D., anstatt sogleich eine allgemeine Geschichte des deut. Staatsrechts zu schreiben, vorher die ältere deut. Geschichte aus den Quellen und den nöthigen Hülfsmitteln gründlich studirt, und dann mit Zuziehung der von ihm entdeckten Quellen eine Geschichte des Staatsrechts im 14. Jahrh. ausgearbeitet hätte, so würde das vielleicht seine Kräfte nicht überstiegen und er wahrscheinlich ein die Wissenschaft förderndes Werk geliefert haben. Wie Vieles ist nicht noch im 14. Jahrh. vorzüglich zu durchforschen. Einem Werke, wie er es sich vorgesetzt hat, oder wozu er nach und nach, wie es scheint, durch verschiedene Umstände bewogen worden ist, zeigt er sich jetzt offenbar durchaus nicht gewachsen. Möchte er das einsehen und, anstatt seine Kräfte zu zersplittern, lieber dem ersten Entwurfe treu bleiben und, indem er sich beschränkt, auf die angegebene Weise ein tüchtiges Werk über das Reichsstaatsrecht des 14. Jahrh. zu liefern, dadurch vergessen machen, dass er in jugendlicher Uebereilung ein Buch geschrieben, das ihm unmöglich einen dauernden Ruhm verschaffen kann.“ (Rec. G. A. Stenzel in Breslau.)

Staats-Lexikon u. s. w. herausg. v. C. v. Rotteck u. C. Welcker. Bd. 8—12. Lief. 1—4. Altona u. Leipz., Hammerich, 1840. ff. [Vgl. Jahrb. 1838. S. 858. u. 1051. f. 1839. S. 752. 1841. S. 272. f. u. 664.]

Heidelberg. Jahrbücher d. Literatur. Mai u. Juni 1841. Nr. 26. S. 414—416.

Nach einer Bemerkung darüber, dass das Werk, dessen Bd. 8—10. angezeigt werden, deshalb so viel Beifall finde, weil es keine Artikel aufnehme, „welche

Digitized by Google

der modischen, hierarchisch-aristokratischen Tendenz gewisser Classen und Gegenden des deutschen Reiches günstig seyen", theilt der Rec. noch Etwas über die Fortsetzung des Werkes nach Rotteck's Tode mit. (Rec. Schlosser.)

Ebendaselbst. Juli u. Aug. 1842. Nr. 33. S. 519—521.

Inhaltsangabe von Bd. 11. u. 12. Lief. 1—4. ohne sonstige Bemerkungen von Bedeutung. (Rec. Schlosser.)

Deutsches Staatsarchiv herausg. von Regierungsr. Buddeus. Bd. II. III. Jena, Frommann, 1841. f. [Vgl. Jahrb. 1842. S. 64. ff. 650. ff.]

Heidelberg. Jahrb. d. Literatur. Juli u. Aug. 1842. Nr. 39. S. 617—620.

Zuerst einige Worte über das Verdienstliche von Schriften, welche bei Besprechung öffentlicher Angelegenheit unbeschadet der Wissenschaftlichkeit vor Allem unmittelbar praktische Fragen und Beziehungen ins Auge fassen. Dann: „Unter jenen Schriften, welche das Verdienst einer solchen Vermittelung von Wissenschaft und Leben sich erwerben mögten, behauptet das deutsche Staatsarchiv .... jedenfalls einen ehrenvollen Platz. Der verdiente Herausg. dieses 2. Bdes. spricht sich im Vorwort über den Geist der Redaktion des Archivs ... in sehr passender Weise näher aus. Es ist nur zu wünschen, dass die nächsten Bände in Hinsicht der Mannichfaltigkeit des Inhalts sich immer mehr dem Ideal nähern, was er in jenem Vorwort aufstellt, so sehr es anzuerkennen ist, wie viel mehr darin schon der 2. Bd. geleistet hat, als der erste...." Hierauf werden die einzelnen Bestandtheile des 2. Bdes. näher betrachtet. (Rec. Röder.)

Ebendaselbst. Nov. u. Dec. 1842. Nr. 59. S. 933—937.

„Der vorlieg. dritte Band des deut. Staatsarchivs schliesst sich würdig an die vorhergehenden an, und ist seinem ganzen Inhalt nach durchaus geeignet, das Interesse an diesem vaterländischen Unternehmen immer mehr zu steigern." Auf diesen Anfang folgt eine Angabe des Inhalts und dann werden einige in diesem Bande des Archivs enthaltene Aufsätze besonders besprochen. Am Schlusse heisst es: „Ref. kann nicht umhin, schliesslich anzuerkennen, dass er mit zunehmendem Interesse bisher dem deutschen Staatsarchiv gefolgt ist und in der Mannichfaltigkeit und Tüchtigkeit des Inhalts dieses Bandes den sichern Vorboten der Fortführung des Werks in gleichem Geist zu erblicken glaubt." (Rec. Röder.)

VI. Miscellen.

Personal-Notizen.

Beförderungen und Ehrenbezeigungen. In Preussen sind der Vice-Präsident des O.-L.-G. zu Posen Bielefeld zum zweiten Präsidenten des dortigen O.-A.-G., der Geh. Ober-Justiz- u. Revisions-R. *Dr.* Simon zum wirkl. Geh. Ober-Justiz-R., der Geh. Ober-Justiz- u. vortragende Rath im Justiz-Ministerium *Dr.* v. Möller zum Vice-Präsidenten des O.-L.-G. zu Stettin mit Beibehaltung seines Ranges als Geh. Ober-Justiz-R., der Geh. Ober-Tribunal-R. Hassenpflug zum Mitgliede des Staatsraths, der Geh. Justiz-R. Ernst zum Geh. Ober-Justiz-R. und der Stadtger.-Director Schröder zu Königsberg in Pr. zum Geh. Justiz- u. vortragenden Rath im Justiz-Ministerium befördert worden. — In Nassau ist der Hofger.-Director Freih. v. Winzingerode zu Usingen zum Präsidenten der Ober-Rechnungskammer ernannt worden. — Den K. Preuss.

Digitized by Google

Rothen Adler-Orden 2. Klasse mit Eichenlaub hat der Geh. Ober-Tribunal-Rath Spens, — den Gherz. Hess.-Darmst. Verdienst-Orden Philipp d. Grossmüthigen haben und zwar das Komthurkreuz 1. Classe der General-Staats-Prokurator Jos. Alo. Klein und das Ritterkreuz der ord. Prof. d. R. *Dr.* Heinr. Friedr. Jacobson zu Königsberg, — das Komthurkreuz des Gherz. Sachsen-Weimar. Falken-Ordens m. d. Stern hat der Gherz. Staats-Minister Christian Bernh. v. Watzdorf zu Weimar, — das Ritterkreuz des Herz. Sachsen-Ernestin. Haus-Ordens hat der O.-A.-G.-R. *Dr.* Friedr. Ortloff zu Jena erhalten.

Todesfälle. Am 3. Februar starb zu Schleswig der K. Dän. Justiz-R. Heinr. Fr. Kramer, emerit. Landvogt, früher Ober- u. Land-Ger.-Adv. zu Itzehoe, Verfasser der Schrift: Versuch e. system. Darstellung d. peinl. Rechts, in besond. Rücks. a. d. Schleswig-Holstein. Gesetzb. mit Register u. Tabellen (Schleswig, 1798.; die Tabellen a. u. d. T.: *Elementa juris crim. Slesv.-Holsat. in tabulas meth. syst. red.*) — Am 10. Februar zu Freiburg im Breisgau der Hofger.-R. a. D. Karl Freih. v. Gleichenstein, 61 J. alt. — Am 24. Februar zu Mannheim der Rheinpfälz. Hofger.-R. W. Müller. — Am 28. Februar zu Leipzig der Fürstl. Reuss. Regier.- u. Konsistorial-R. a. D. Joh. Karl Immanuel Buddeus im 64. J., früher Hofadvocat u. sodann Regier.-R. zu Altenburg, später bis zum J. 1839. in dem obigen Amte zu Gera, von da an zu Leipzig privatisirend, eine Zeit lang Vorsteher der dasigen Stadt-Verordneten, Verfasser von mehreren kleinen Schriften, z. B. über Minister-Verantwortlichkeit, und von Aufsätzen in Sammelwerken, z. B. in der Ersch-Gruberschen Encyklopädie, Herausgeber des Deutschen Staatsarchivs von dessen zweitem bis zum fünften Bande (Jena, 1841—43.), Mitarbeiter an verschiedenen Zeitschriften, auch an den Krit. Jahrbüchern, welche ihm mehrere Beiträge verdanken. Eine Characteristik des Verstorbenen s. in der (Augsb.) Allgem. Zeitung, Beilage zu Nr. 67. v. 7. März 1844. S. 529. — Am 27. Februar zu Tübingen der Ober-Justiz-Prokurator Holland.

VII. Juristische Bibliographie.

Neu erschienene Schriften.

41. *Alker, A., Land- u. Stadtgerichts-Rath*, — Preussens Pressgesetze und der Buchhandel in Preussen. Eine systematische Bearbeitung der betreff. Gesetze und ministeriellen Verordnungen; nebst Anhang, betr. die Konzessionirung der Buchdrucker, Lithographen u. dergl. und über die Leihbibliotheken. Lissa, Günther. XII u. 157 S. gr. 12. (Geh. ¾ Thlr.)
42. Anwalt-Zeitung. Eine Wochenschrift. Redakt.: *Bopp, Hofgerichtsadvocat in Darmstadt.* Jahrg. 1844. in 52 Nummern (à 1 Bog.). Heidelberg, C. F. Winter. Lex.-8. (4 Thlr. = Für Südd. 7 Fl. rhein.)
43. Annalen der Grossherz. Badischen Gerichte. Hauptredacteur: *Bekk, Vicekanzler in Mannheim.* 12. Jahrg. (1844.) in 52 Nummern (à 1 Bog.). Karlsruhe, Groos. gr. 4. (3 Thlr.)
44. *v. Bamberg, Günther, F. S. R. Geh. Sekretair*, — Das Schwarzburg-Rudolstädtsche Privatrecht. In einer systemat. Uebersicht bearbeitet. Rudolstadt, Froebel. XII u. 161 S. 8. (Geh. 1½ Thlr. = 2 Fl. 15 Kr. rhein.)
45. *Bayer, V., Hofgerichtsrath u. Staatsanwalt in Mannheim*, — Schuldig oder Nichtschuldig! Ein Criminalfall aus der neuesten Zeit, als Beitrag für die Mündlichkeit u. Oeffentlichkeit des Strafverfahrens, aktenmässig dargestellt. Mannheim, Hoff. 40 *Pog.* u. 40 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr. = Für Südd. 24 Kr. rhein.)

Digitized by Google

46. *Bitzer, Friedr.*, — Die Realgemeinderechte, ihre Entstehung u. Stellung in der Gegenwart, mit besonderer Beziehung auf Württemberg beleuchtet. Stuttgart, J. F. Steinkopf. 488 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr. = Für Südd. 24 Kr. rhein.)

47. Blätter für Rechtsanwendung, zunächst in Baiern, herausgeg. von *J. A. Seuffert*. 9. Bd. (Jahrg. 1844.) in 26 Numm. (à 1 Bog.) Erlangen, Palm u. Enke. gr. 8. (2 Thlr.)

48. *Bornemann, Dr. W., wirkl. Geh. Ober-Justizrath u. Staats-Sekretair*, — Systematische Darstellung d. preuss. Civilrechts mit Benutzung der Materialien des allgem. Landrechts. 4. Bd. enth. die Lehre v. gemeinschaftl. Eigenthum, vom nutzbaren Eigenthum u. den dinglichen Rechten. 2te verm. u. verb. Aufl. Berlin, Jonas Verlagsbuchh. VI u. 404 S. gr. 8. (2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

49. *Buss, Dr. F. G., o. ö. Prof. d. Rechts- u. Staatswiss. an d. U. Freiburg*, — Vergleichendes Bundesstaatsrecht von Nordamerika, Teutschland und der Schweiz. 1. Bd.: Das Bundesstaatsrecht der vereinigten Staaten Nordamerika's. Nach *J. Story's Commentaries on the constitution of the united states*. Karlsruhe, Macklot. XXIX u. 833 S. Lex.-8. (Geh. 5⅓ Thlr. = Für Südd. 9 Fl. rhein.)

50. *Collmann, Jul. Aug., Dr. d. R. u. Privatdoc. an d. Berliner Univ.*, — Quellen, Materialien u. Commentar des gemein. deutschen Pressrechts. Berlin, Besser. VIII u. 728 S. gr. 8. (Geh. 2½ Thlr. = 4 Fl. 30 Kr.)

51. *Ebers, Joh. Jak. Heinr., M. D. Kgl. Preuss. Hof- u. Medicinal-R. u. s. w.*, — Die Ehe und die Ehegesetze vom naturwissenschaftl. u. ärztl. Standpunkte beleuchtet u. beurtheilt. Erlangen, Palm u. Enke. VI u. 156 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

52. Ergänzungen und Erläuterungen der Preuss. Rechtsbücher durch Gesetzgebung und Wissenschaft. Unter Benutzung der Justiz-Ministerial-Acten u. der Gesetzrevisions-Arbeiten herausgeg. v. *H. Gräff, C. F. Koch, L. v. Rönne* u. *H. Simon*. 6. Bd. (Ergänz. des allgem. Landrechts. Th. II. Tit. 13—19.) Bog. 28—56. (Schluss.) Breslau, Aderholz. Lex.-8. (Der vollständ. Band 3 Thlr.)

53. Erkenntniss des Hamburgischen Niedergerichtes in Sachen *fiscalis in criminalibus ex officio inquirentis* u. peinlichen Anklägers *contra* P. J. Jambers, C. F. Wurmb, H. W. A. Hocker u. J. H. Meldau, publ. am 27. Oct. 1843. Altona, Heilbutt. 16 S. kl. 8. (Geh. 2 gGr. = 2½ Ngr.)

54. *Fischer, Ferd., Justiz-Commissarius in Breslau*, — Jordan. Vertheidigungsschrift eines deutschen Advokaten. Leipzig, O. Wigand. 215 S. gr. 8. (Geh. 1 Thlr.)

55. *Fischer, L. W.*, — Die teutsche Justiz. Für die Freunde des Rechts und der nationalen Einheit, auch zur Verständigung über Zweck und Ziel der bevorstehenden Mainzer Advocatenversammlung. Stuttgart, Göpel. VI u. 162 S. 8. (Geh. ⅔ Thl. = 1 Fl. 12 Kr. rhein.)

56. *Förster, Dr. Fr., K. Preuss. Hofrath u. s. w.*, — Wallenstein's Prozess vor den Schranken des Weltgerichts u. des k. k. Fiscus zu Prag. Mit e. Urkundenbuch bisher noch ungedruckter Urkunden. Mit dem in Stahl gestoch. Bildniss u. der genau facsimilirten Unterschrift Wallenstein's. Leipzig, Teubner. X., 216., 65 u. 122 S. gr. 8. (Geh. 2½ Thlr.)

57. *Georgi, Hofgerichtsrath zu Giessen*, — Erwiederung auf des Hrn. Carl Welcker's Schrift: „Die geheimen Inquisitionsprozesse gegen Weidig und Jordan u. s. w." Singen, Friedrichsche Buchh. 32 S. (Geh. ⅓ Thlr.)

58. Gesetz über die Verpflichtung zum Kriegsdienst im Königr. Württemberg vom 22. Mai 1843., nebst der Instruktion zu Vollziehung dieses Gesetzes vom 30. Dez. 1843. u. einer Zusammenstellung der, den Gemeindebehörden in Rekrutirungssachen obliegenden Geschäfte. Hand-Ausgabe mit Inhaltsverzeichniss u. ausführl. Sachregister. Stuttgart, Metzler'sche Buchh. IV u. 150 S. gr. 8. (Geh. 7/12 Thlr.)

59. Gesetz, das, über die Verpflichtung zum Kriegsdienst im Königr. Württemberg nebst der Vollziehungs-Instruktion, einem alphabet. Sachregister und

Digitized by Google

einer Belehrung der Gemeindebehörden über die ihnen in Bezug auf die Rekrutirung obliegenden Geschäfte. Amtliche Handausgabe. Stuttgart, J. F. Steinkopf. VIII u. 238 S. (Geh. ⅔ Thlr.)

60. Gesetzsammlung für die Mecklenburg-Schwerinschen Lande. 2. Folge, umfassend den Zeitraum vom Anfange dieses Jahrhunderts bis zum J. 1844. Redig. von *Adv. Raabe*. 3. Lief.: Schluss der Forstsachen. Ordentliche städtische Steuer. Parchim, Hinstorff'sche Buchh. S. 257—384. Lex.-8. (Geh. 19 gGr. = 23¾ Ngr.)

61. Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen. Jahrg. 1844. Dresden (Leipzig, Fr. Fleischer.) gr. 4. (1 Thlr. = 1 Fl. 48 Kr. rhein.)

62. *Hauber, Wilh.*, — Handbuch des Württemberg. Erbrechts. 2. Thl. Stuttgart, Sonnewald. S. 69—170. gr. 8. (Geh. 10 gGr. = 12½ Ngr. — Für Südd. 40 Kr. rhein.)

63. Jahrbücher, neue, für sächsisches Strafrecht. Herausgeg. von *Dr. Gust. Friedr. Held, K. S. Oberappellationsrath, Dr. Gust. Alb. Siebdrat, K. S. Oberappellationsrath*, u. *Dr. Friedr. Oscar Schwarze, Beisitzer des K. Appellationsgerichts zu Dresden*. 2. Bd. 1. Heft. Dresden, Arnoldische Buchh. IV u. 144 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

64. Jahrbücher des Grossherz. Badischen Oberhofgerichts in Mannheim. Herausg. von mehreren Mitgliedern des Oberhofgerichts. Hauptred.: *Bekk, Vicekanzler*. 15. (Neuer Folge 8.) Jahrgang. 1843/1844. In 4 Doppelheften. (1. Hft. 160 S.) Mannheim, Schwan u. Götz. gr. 8. (2½ Thlr.)

65. *Jeitter, Karl Friedr. v.*, — Handbuch über die Behandlung der Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Königreich Württemberg. Nebst e. Anhange über die allgem. Grundsätze des Kassen- u. Rechnungswesens mit besonderer Beziehung auf Pflegrechnungen. 2. verb. u. mit Formularen u. Beispielen verm. Aufl. 1. Lief. Tübingen, Osiandersche Buchh. 160 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

66. *Jordan, Ludw., b. R. Dr.*, — Ueber den Begriff und die Strafe des Kindermords nach der peinl. Gerichtsordnung Karls V. mit Rücksicht auf das römische u. altgerman. Recht. Ein Beitrag zur Interpretation der Art. 35., 36. u. 131. d. Carolina. Heidelberg, Mohr. XXXIV u. 117 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr.)

67. *Kletke, G. M., Bürgermeister*, — Die preussischen Eisenbahnen. Eine systemat. geordnete Sammlung aller auf die Etablirung von Eisenbahnen in preuss. Staaten Bezug habenden gesetzlichen Verordnungen, so wie sämmtl. Statute der bereits Allerhöchst bestätigten Eisenbahn-Gesellschaften. I. Abtheilung: Die Eisenbahn-Gesetzgebung. Berlin, Mylius'sche Buchh. VIII u. 138 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr.)

68. — — Das Preuss. Gesinde-Recht. Eine vollständ. systemat. geordnete Sammlung aller in polizeilicher u. juristischer Hinsicht auf dasselbe sowohl, als auf die Rechtsverhältnisse der Haus-Offizianten, Erzieher, Erzieherinnen u. Privat-Sekretaire, so wie der Lohnbedienten, Schäfer u. Schäferknechte, Tagelöhner u. Instleute Bezug habenden gesetzlichen Bestimmungen und Verordnungen. Berlin, Herbig. XIV u. 324 S. 8. (Geh. 1 Thlr. = 1 Fl. 48 Kr. rhein.)

69. — — Preuss. Maass- u. Gewichts-Ordnung, mit Inbegriff sämmtl. seit dem 16. Mai 1816. bis zum Jahre 1842. *incl.* erschienenen Erläuterungen, Ergänzungen u. Zusätze. Berlin, Heymann. 4 *Pag.* u. 155 S. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

70. *Koch, Dr. C. F.*, — Ueber das Verfahren bei Erledigung von Apotheker-Concessionen. Halle, Lippert u. Schmidt. 44 S. gr. 8. (Geh. ⅙ Thlr. = 36 Kr. rhein.)

71. *Meinert, Dr. F. W.*, — Drei Abhandlungen. Leipzig, Teubner. VI., 38. 20. u. 14 S. gr. 8. (Geh. ⅙ Thlr. = 54 Kr. rhein.)

72. *Mühlenbruch, Dr. C. F.*, — Lehrbuch des Pandecten-Rechts, nach der *Doctrina Pandectarum* Deutsch bearbeitet. 4. verb. Aufl., herausgeg. von *Dr. Otto Carl v. Madai*. 1. Thl. Halle, Schwetschke u. Sohn. XIV u. 427 S. gr. 8. (Alle 3 Theile 4 Thlr. = 7 Fl. 12 Kr. rhein.)

Digitized by Google

73. *Ostwald, Chr. Fr. Ad., Doctor der Rechte,* — Enthält der Mühlenzwang nach gemeinem deut. Rechte auch hinsichtlich des Ankaufes von Mühlen-Producten eine Beschränkung der Mühlenbannpflichtigen? Im Hinblick auf einige Rechtsfälle aus dem Fürstenth. Ratzeburg u. Herzogth. Lauenburg, und unter besond. Berücksichtigung des letztern Landes, verneinend beantwortet. Kiel, Schwer'sche Buchh. 70 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr. = 36 Kr. rhein.)

74. *Puchta, G. F.,* — Kritik von Georg Beselers Volksrecht u. Juristenrecht. (Aus d. Jahrb. f. wissenschaftl. Kritik besonders abgedr.) Berlin, Besser. 40 S. gr. 8. (Geh. ¼ Thlr. = 27 Kr. rhein.)

75. — *Dr. G. F., Geh. Justizrath u. Prof. d. Rechte zu Berlin,* — Pandekten. 2te sehr verm. Ausg. Leipzig, Barth. XVI u. 760 S. gr. 8. (3 Thlr.)

76. — *Dr. Wolfg. Heinr.,* — Der Inquisitions-Prozess mit Rücksicht auf eine zeitgemässe Reform des deutschen Strafverfahrens überhaupt und besonders auf die Oeffentlichkeitsfrage betrachtet. Erlangen, Palm u. Enke. X u. 267 S. gr. 8. (Geh. 1¼ Thlr.)

77. *Purgold, Frdr., Hofgerichtsadvocat in Darmstadt,* — Der deutsche Anwaldstag zu Mainz u. Deutschlands Aussichten auf denselben zur Vorbereitung einer allgemeinen deutschen Gesetzgebung. Darmstadt, Jonghaus. IV u. 52 S. 12. (Geh. ⅓ Thlr. = Für Südd. 24 Kr. rhein.)

78. *Rauer, K. F.,* — Uebersicht der Preuss. Pass-Polizei-Verwaltung. Nordhausen, Schmidtsche Buchh. VIII u. 144 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

79. *Rosshirt, C. F.,* — Ueber die Entwürfe der Gerichtsverfassung und der Strafprozessordnung für das Grossherz. Baden. Heidelberg, Mohr. 32 S. gr. 8. (Geh. ⅛ Thlr.)

80. Sammlung, neue, bemerkenswerther Entscheidungen d. Ober-Appellations-Gerichts zu Cassel. Herausgeg. unter der Aufsicht des Kurfürstl. Justiz-Ministeriums von *F. G. L. Strippelmann, Ober-App.-Ger.-Secr.* 2. Thl. 1. Abtheil. Cassél, Fischer. VIII u. 416 S. gr. 8. (Geh. Subscr.-Pr. 1¼ Thlr.)

81. *Schultz, K., Justizcommissar zu Wanzleben,* — Die Lehre von den Rechtsmitteln gegen Erkenntnisse im Civilprozess, in Injuriensachen u. in fiskalischen Untersuchungen, nach den Vorschriften der preuss. Prozessordnung u. den spätern Abänderungen derselben für den prakt. Gebrauch u. das Studium systemat. dargestellt. 2te verb. Ausg. Berlin, Heymann. XXIV u. 275 S. gr. 8. (Geh. 1¼ Thlr.)

82. Sendschreiben, offenes, an Se. Excell. den kön. preuss. Justizminister Herrn Mühler, in Bezug auf dessen Ministerialrescript vom 6. Febr. 1844. von einem sächs. Anwalte. (Aus der constitut. Staatsbürger-Zeitung besond. abgedr.) Grimma, Verlags-Comptoir. 23 S. kl. 8. (Geh. 4 Ngr.)

83. *Tellkampf, J. Louis, Dr. d. Rechte, Prof. am Columbia-Collège in New-York,* — Ueber die Besserungsgefängnisse in Nordamerika u. England. Nach eigenen Beobachtungen in d. Jahren 1838—1843. Nebst Bemerkungen über den Gesundheitszustand der Sträflinge in den obigen Anstalten von *Dr. Th. Tellkampf, prakt. Arzt in Cincinnati.* Mit 4 Plänen. Berlin, Rücker u. Püchler. 8 *Pag.* u. 267 S. gr. 8. (Geh. 2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

84. Ueber das Recht des Freigesprochenen, eine Ausfertigung des wider ihn ergangenen Erkenntnisses zu verlangen. (Von *Dr. Jacoby.*) Königsberg in Pr., Voigt. 36 S. (Geh. ¼ Thlr. = 27 Kr. rhein.)

85. Verfassungs-Urkunde für das Königr. Württemberg. Mit Paragraphen-Ueberschriften u. ausführl. Sachregister. Stereotypausg. Stuttgart, Metzlersche Buchh. 100 S. 16. (Geh. ⅛ Thlr.) Ohne Register 80 S. (⅛ Thlr.)

86. *Vogel, Dr. Emil Ferd., Privatdoc. d. R. u. d. Phil. an d. Univ. zu Leipzig,* — Würdigung des Rechtsinstituts der Geschwornen-Gerichte beim Strafverfahren, in einer histor.-kritischen Schilderung des Ursprungs u. der allmähligen Fortbildung dieser Gerichte in Deutschland, England u. Frankreich. Nebst e. Anhange über den neuen preuss. Strafgesetz-Entwurf. Leipzig, Wienbrack. X u. 136 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr. = 1 Fl. 38 Kr. rhein.)

Digitized by Google

87. *Wiest*, *Wilh.*, *Oberjustizrath zu Tübingen*, — Die Nothwendigkeit und die Bedingungen der Mündlichkeit im Strafverfahren. Schaffhausen, Hurtersche Buchh. 124 S. 8. (Geh. 14 gGr. = 17½ Ngr.)

88. *Wippermann*, *Eduard*, *Privatdoc. des öffentl. Rechts an der Universität zu Göttingen*, — Beiträge zum Staatsrechte. I. Beitr.: Ueber die Natur des Staats. Eine publicistische Abhandlung. Göttingen, Dieterichsche Buchh. X u. 172 S. gr. 8. (Geh. 1 Thlr.)

89. Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft. In Verbind. mit vielen Gelehrten. Herausgeg. von *A. L. Reyscher* u. *W. E. Wilda*. 8. Bd. Leipzig, O. Wigand. 416 S. gr. 8. (Geh. 2 Thlr.)

90. — kritische, für Rechtswissenschaft und Gesetzgebung des Auslandes, herausgeg. von *Mittermaier* u. *Rw. Mohl*. 16. Bd. in 3 Heften. Heidelberg, Mohr. (1s Hft. 152 S.) gr. 8. (2⅔ Thlr.)

91. Zur Judenfrage in Deutschland. Vom Standpunkte des Rechts und der Gewissensfreiheit. Im Verein mit mehrern Gelehrten herausgeg. von *Dr. Wilh. Freund*. 6. Lief. Berlin, Veit u. C. S. 273—315. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr. = 18 Kr. rhein.)

(Hierzu Intelligenzblatt Nr. 3.)

Digitized by Google

Juristisches
INTELLIGENZBLATT

beigegeben

den bei Bernh. Tauchnitz jun. in Leipzig erscheinenden Journalen: *Kritische Jahrbücher für Rechtswissenschaft; Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle in Sachsen; Zeitschrift für Rechtspflege u. Verwaltung in Sachsen.*

№ 3. **1844.**

Die durchgehende Petitzeile oder deren Raum wird mit 2½ Ngr. berechnet.

In der **Arnoldischen Buchhandlung** in Dresden und Leipzig ist soeben erschienen und in allen Buchhandlungen zu erhalten:

Entgegnung

auf des

Herrn Dr. Felix

Angriff auf Oeffentlichkeit der Gerichte und Geschworene.

Von

Dr. C. Krause.

gr. 8. broch. ⅓ Thlr.

In Erwiederung mehrfacher Anfragen zeigen wir an, daß von dem mit vielen Beifall aufgenommenen gediegenen und zeitgemäßen Werke:

Das

deutsche Notariat

nach den Bestimmungen des gemeinen Rechts und mit besonderer Berücksichtigung der in den Deutschen Bundesstaaten geltenden particularrechtlichen Vorschriften geschichtlich und dogmatisch dargestellt von

Ferdinand Oesterley,

Dr. und Stadt-Syndicus zu Göttingen.

sich jetzt der **zweite** und **letzte Theil**, die **Darstellung des geltenden Rechts** enthaltend, unter der Presse befindet und in einigen Monaten erscheinen wird.

Der erste Theil: **Geschichte des Notariats.** gr. 8. Preis 2⅝ Thlr. ist durch alle Buchhandlungen zu beziehen.

Hahn'sche Hofbuchhandlung in Hannover.

Bei **H. L. Voigt** in Königsberg ist so eben erschienen und in allen Buchhandlungen zu haben:

Jacoby, Dr. Ueber das Recht des Freigesprochenen, eine Ausfertigung des wieder ihm ergangenen Erkenntnisses zu verlangen. Preis: 7½ Ngr. 6 Ggr.

Digitized by Google

In der Verlagsbuchhandlung von C. W. Leske in Darmstadt ist erschienen und in allen Buchhandlungen zu haben:

Zeitschrift

für

deutsches Strafverfahren.

Herausgegeben von

Dr. L. von Jagemann, Fr. Nöllner und J. D. H. Temme.

Neue Folge.

Erster Band. Erstes Heft.

Inhalt: Vorwort. I. Beitrag zu der Lehre von der absolutio ab instantia von Herrn Ob.-App.- und Cass.-Ger.-Rath Dr. Müller in Darmstadt. — II. Ueber den Gerichtsstand der Connexität in Strafsachen von Herrn Prof. Dr. Hepp in Tübingen. — III. Der Entwurf einer Strafproceßordnung für das Großherzogthum Baden, nebst Motiven; mitgetheilt von Dr. Nöllner. — IV. Ein Todesurtheil auf Indizienbeweis. Wiederaufnahme der Untersuchung nach erfolgter Landesherrlicher Bestätigung des Urtheils. Mitgetheilt von Herrn Hofgerichtsrath Dr. Zentner in Freiburg. — V. Miscellen: Beiträge zur s. g. inquisitorischen Kunst, ein Bekenntniß zu erlangen.

Von dieser Zeitschrift, deren Werth von dem urtheilsfähigen Publikum längst anerkannt ist, sollen im Laufe eines Jahres drei zwanglose Hefte erscheinen, welche zusammen einen Band bilden. Jedes Heft von circa 10 Bogen kostet 2/3 Thlr. oder 1 fl.

Im Verlage von Bernh. Tauchnitz jun. in Leipzig ist so eben erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehn:

Die

Grund-

und

Hypotheken-Bücher

nach dem Königlich Sächsischen Gesetze

vom 6. November 1843.

Eine Anleitung

zu deren Bearbeitung bei den untern Gerichtsbehörden

von

Wilhelm Theodor Richter,

Mitglied der Commission für die Einrichtung der neuen Grund- und Hypotheken-Bücher.

gr. 8. Preis: 25 Ngr.

Digitized by Google

I. Recensionen.

Das gemeine deutsche Criminalrecht als Grundlage der neueren deutschen Strafgesetzgebungen. Von **Dr. Theodor Marezoll.** Leipzig, Barth, 1842. XVIII u. 528 S. gr. 8. ($2\frac{1}{4}$ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor **Dr. Luden** zu Jena.

Die Anzeige des vorliegenden Lehrbuches kommt wohl insofern zu spät, als sich der grösste Theil derer, die sich überhaupt für die strafrechtliche Litteratur interessiren, schon sein Urtheil über dasselbe gebildet haben wird. Um sich indessen nicht dem Vorwurfe auszusetzen, dass durch seine Schuld eine der bedeutenderen Erscheinungen der neueren strafrechtlichen Litteratur in diesen kritischen Jahrbüchern entweder gänzlich unbesprochen bliebe, oder wenigstens noch später, als jetzt geschiehet, zur Sprache gebracht würde, durfte sich Rec. durch diese Rücksicht nicht abhalten lassen, die ihm schon vor längerer Zeit übertragene Recension noch zu unternehmen. Grösseres Bedenken machte mir die Rücksicht, dass ich gegenwärtig selbst in der Ausarbeitung eines Handbuches des Strafrechtes begriffen und dadurch vielleicht in meinem Gedankengange zu befangen bin, um das Lehrbuch eines Anderen unbefangen prüfen und würdigen zu können. Indessen kann am Ende kein Recensent anders, als an das zu besprechende Werk den Massstab seiner eigenen Gedanken legen.

Schon der Titel, den der Verf. seinem Werke gegeben, deutet an, dass er sich der Aufgabe wohl bewusst gewesen, welche gegenwärtig der Wissenschaft des teutschen Strafrechtes obliegt. In der Vorrede spricht sich der Verf. ausführlicher darüber aus, dass diese Aufgabe eine andere, als sie früher war, geworden, seit die unmittelbare Gültigkeit des gemeinen Strafrechtes in dem bei Weitem grössten Theile Teutschlands durch neue Strafgesetzbücher aufge-

Digitized by Google

hoben ist und es in Aussicht stehet, dass es in nicht ferner Zukunft nirgends mehr unmittelbare Gültigkeit haben werde. Der Verf. hat gewiss Recht, wenn er behauptet, dass die teutsche Strafrechtswissenschaft gegenwärtig die Aufgabe habe, das gemeine Strafrecht als die Grundlage der neuen Strafgesetzbücher darzustellen. Wenn die Wissenschaft eines positiven Rechtes zu jeder Zeit das lebendige in der Gegenwart gültige Recht darstellen muss, so darf die des teutschen Strafrechtes heutiges Tages die neuen Strafgesetzbücher schlechterdings nicht unberücksichtigt lassen. Sie muss vielmehr Wissenschaft des in diesen Gesetzbüchern enthaltenen Strafrechtes werden, wenn sie nicht eine unpractische Wissenschaft werden soll, die eben darum nicht mehr Wissenschaft des positiven Strafrechtes genannt werden könnte. Die neuen Strafgesetzbücher haben zwar nur Gültigkeit für die Länder, in welchen sie als Gesetzbücher erschienen sind: aber dessenungeachtet kommt die Wissenschaft des teutschen Strafrechtes dadurch nicht in die Lage, zu einer Wissenschaft bloss particulärer Strafrechte zu werden. Die neuen Strafgesetzbücher können vielmehr, wie sie in den Ländern erschienen sind, in welchen das gemeine Strafrecht früher Gültigkeit hatte, Nichts Anderes sein als das Product der bisherigen gemeinrechtlichen Rechtsbildung, oder als die Gestaltung, zu welcher sich das gemeine Strafrecht in diesen Ländern entwickelt hat. Eine Wissenschaft des in denselben enthaltenen Strafrechtes ist daher nicht möglich, ohne dass sie sich an die Wissenschaft des gemeinen Strafrechtes anschliesst, und die Aufgabe der heutigen teutschen Strafrechtswissenschaft bestehet gerade darin, die neuen Strafgesetzbücher als die Entwickelung darzustellen, welche dem gemeinen Strafrechte in den einzelnen Ländern geworden ist.

Daraus gehet von selbst hervor, dass die Wissenschaft des gemeinen Strafrechtes für die Länder, in welchen neue Strafgesetzbücher erschienen sind, Nichts von ihrer früheren Bedeutung verloren haben kann. Wie eine gehörige Rechtsanwendung überhaupt nicht denkbar ist ohne wissenschaftliche Auffassung und Verarbeitung des Rechtes, so können die neuen Strafgesetzbücher auch nur durch Vermittelung der Wissenschaft des gemeinen Strafrechtes in ihrem wahren Sinne aufgefasst und angewendet werden. Die Darstellung des gemeinen Strafrechtes wird daher immer der Kern und Mittelpunct der teutschen Strafrechtswissenschaft bleiben, auch für die Länder, in welchen neue Strafgesetzbücher erschienen sind. Aber die Wissenschaft muss daneben zeigen, wie aus dem gemeinen Strafrechte die neuen Strafgesetzbücher hervorgegangen sind. Zu diesem

Digitized by Google

Zwecke ist es allerdings unerlässlich, dass bei den einzelnen Lehren und Fragen des Strafrechtes auf die Bestimmungen eingegangen werde, die in den neuen Gesetzbüchern darüber getroffen worden sind. Es kann aber dabei in Ansehung des Mehr oder Weniger ein verschiedenes Maass beobachtet werden, indem entweder im Einzelnen auf den Inhalt der neuen Gesetzbücher eingegangen wird, oder indem in allgemeinerer Weise nur die Richtung angedeutet wird, welche in denselben bei Entscheidung der einzelnen Fragen genommen worden ist. Der Verf. hat das Letztere gethan und verwahrt sich in der Vorrede ausdrücklich dagegen, dass ihm ein Vorwurf daraus gemacht werde, dass er sich auf allgemeine kurze Andeutungen über die Richtung der neuen Gesetzbücher beschränkt und das gemeine Recht zu sehr habe hervortreten lassen. In der That kann auch dem Verf. kein Vorwurf daraus gemacht werden, da bei einem Lehrbuche doch immer an einen ergänzenden mündlichen Vortrag gedacht ist, in welchem jene kurzen Andeutungen ihre ausführlichere Erläuterung finden können.

Bei der Recension eines Lehrbuches kann es nicht die Aufgabe sein, dem Verf. in das Detail der einzelnen Lehren zu folgen und mit ihm über die Richtigkeit oder Unrichtigkeit der einzelnen aufgestellten Ansichten zu rechten. Es soll damit natürlicher Weise nicht gesagt sein, dass es in einem Lehrbuche bedeutungslos sei, welche Ansichten der Verf. in demselben aufgestellt habe: aber keines Falles wird der Character und die Eigenthümlichkeit des Lehrbuches als solche bestimmt durch den Inhalt der in ihm enthaltenen Lehrsätze, die sich am Ende im Wesentlichen in jedem Lehrbuche wieder finden müssen. Wie vielmehr die Aufgabe des Lehrbuches darin bestehet, die Masse der einzelnen Lehrsätze als eine organische Einheit darzustellen, in welcher der eine durch den andern bedingt ist und seine nothwendige Stellung zu ihm hat, so wird sich auch die Kritik eines Lehrbuches hauptsächlich darauf einlassen müssen, inwieweit seinem Verfasser eine solche Darstellung gelungen sei. Daneben verstehet sich von selbst, dass die Ausführung im Einzelnen sorgfältig sein müsse sowohl in Ansehung der quellenmässigen Begründung, als auch hinsichtlich der Benutzung der neueren wissenschaftlichen Fortschritte, damit der Lernende auf den gegenwärtigen Standpunct der Wissenschaft versetzt werde. Dass der gelehrte und fleissige Verf. in dieser Beziehung im Allgemeinen die Anforderung befriedigt habe, die an ein Lehrbuch billiger Weise gestellt werden kann, war von demselben nicht anders zu erwarten.

Digitized by Google

Der Darstellung des Systemes selbst hat der Verf. eine Einleitung vorausgeschickt, in welcher nach der Ueberschrift von dem Begriffe, der Geschichte, den Quellen, der Litteratur und den Hülfsmitteln des gemeinen teutschen Criminalrechts gehandelt werden soll. Diese Einleitung zerfällt in zwei durch I. und II. unterschiedene Abschnitte, von welchen der erste überschrieben ist: „Das Criminalrecht im Allgemeinen betrachtet", der andere: „Das teutsche Criminalrecht und seine geschichtliche Entwickelung." In dem ersten dieser Abschnitte ist von vorzüglicher Wichtigkeit §. 3., wo „allgemeine Betrachtungen über die Strafgewalt des Staates, ihre Rechtsnothwendigkeit und ihre daraus hervorgehenden Gränzen" angestellt werden. Der Verf. bespricht in dieser §. Theils die verschiedenen Strafrechtstheorieen, Theils entwickelt er seine eigene Ansicht über den Rechtsgrund, auf welchem die Strafe beruhet. Bei der *Besprechung* der verschiedenen Strafrechtstheorieen lässt sich der Verf. nicht darauf ein, dieselben im Einzelnen zu schildern. Er beschränkt sich vielmehr darauf, die Grundverschiedenheit anzudeuten, die zwischen den relativen und zwischen den absoluten Theorieen Statt finde. Der Verf. bekennt sich zu dem Principe der absoluten Theorie, nach welchem die Strafe als eine an sich nothwendige in der Idee der Gerechtigkeit selbst begründete Folge des Verbrechens aufgefasst werde. Dagegen erklärt er sich nicht einverstanden mit der Weise, in welcher die absolute Theorie häufig begründet werde, indem dabei das eigentliche Wesen der vom Staate zu handhabenden Gerechtigkeit verkannt und dadurch dem Staate eine Aufgabe, zu deren Lösung derselbe weder berufen noch gewachsen sei, aufgedrungen werde. Der Verf. glaubt aber die volle Gerechtigkeit der Strafe und damit auch die innere Rechtsnothwendigkeit derselben mit folgenden wenigen Bemerkungen, für welche er zwar nicht den Anspruch der Neuheit oder blendender philosophischer Darstellung, aber den einfacher und sicherer Entwickelung macht, beweisen zu können. Von der Gerechtigkeit geboten und darum vollkommen gerecht erscheine jede Massregel, ohne welche der Rechtszustand, als letzter Zweck des Staates, nicht aufrecht erhalten werden könne. Der Staat sei durch die heiligsten Pflichten zum Schutze des Rechtes berufen. Eben darum verlange die Idee der von ihm zu handhabenden Gerechtigkeit gegen jedes begangene Unrecht eine solche Massregel, welche dazu geeignet sei, zur Reaction zu dienen, damit das Unrecht mit seinen gemeingefährlichen Folgen soviel als möglich neutralisirt werde. Die von dem Staate gegen das Unrecht zu ergreifenden Reactionsmassregeln

Digitized by Google

müssen aber verschieden sein, wie das Unrecht in seinen dem Ganzen und den Einzelnen drohenden Störungen sich verschieden darstelle. Im Allgemeinen könne über die Gerechtigkeit und Rechtsnothwendigkeit dieser Reactionsmassregeln nur das Princip entscheiden, dass der Staat zu keiner härteren Reactionsmassregel gegen das Unrecht befugt sei, als die Erreichung des Rechtszweckes durchaus nothwendig erscheinen lasse. Aller Rechtsgrund zur Strafe falle hinweg, wenn ein Unrecht begangen worden, dessen nachtheilige Folgen für das Ganze und die Einzelnen schon durch angedrohete Nullität des damit beabsichtigten Rechtsgeschäftes, oder durch einfache, dem Beschädiger aufgelegte Verbindlichkeit, den Beschädigten zu entschädigen, gehoben werden können. Allein es gebe Unrecht, welches entweder gar nicht wieder gutgemacht werden könne, oder dessen verderbliche Folgen zunächst nicht in dem Schaden bestehen, den die einzelne Verübung mit sich bringe, sondern überhaupt in der ihm zu Grunde liegenden Tendenz, indem dadurch ein ganzes wichtiges Rechtsinstitut untergraben und somit auch theilweise das Fundament des ganzen Staates allmälig erschüttert werde. Ein solches Unrecht nehme den Character einer ganz besonderen Gemeingefährlichkeit an und erfordere strengere Reactionsmassregeln. Diese bestehen in der Androhung öffentlicher Strafen durch erlassene Strafgesetze, um nachdrücklichst schon im Voraus vor Verübung der Verbrechen zu warnen, und wo auch diese Warnung vergebens versucht worden sei, in der Zufügung der angedroheten Strafe selbst.

Es würde hier nicht am rechten Orte sein, eine Widerlegung dieser philosophischen Begründung des Strafrechtes zu unternehmen. Unverkennbar ist dieselbe Nichts Anderes, als die Abschreckungstheorie, wie sie von Feuerbach, Bauer, Martin und Anderen aufgestellt worden ist. Wenn auch in den Schriften, welche die Darstellung der verschiedenen Strafrechtstheorieen zum Gegenstande haben, jedem der genannten Rechtslehrer eine eigenthümliche Strafrechtstheorie zugeschrieben zu werden pflegt, indem Feuerbach die Abschreckungstheorie, Bauer die Warnungstheorie und Martin die Nothwehrtheorie aufgestellt haben soll, so bestehet doch der zwischen ihnen Statt findende Unterschied nur im Ausdrucke, nicht in der Sache. Denn wenn Feuerbach durch die Strafe den sinnlichen Antrieb zu Verbrechen aufheben, Bauer mit derselben eine Warnung und einen gewichtigen Abhaltungsgrund von Verbrechen geben und Martin das Ansehn der Gesetze befestigen will, so wollen sie sämmtlich durch die Strafe von Begehung von Verbrechen abhal-

Digitized by Google

ten, und zwar in einer Weise, die derb und eindringlich genug ist, um sie Abschreckung nennen zu können. Ebenso stimmen sie im Wesentlichen überein hinsichtlich der Weise, in welcher sie die Strafe als Mittel zu diesem Zwecke rechtfertigen. Denn ihre verschiedenen dabei gebrauchten Ausdrucksweisen lassen sich sämmtlich zurückführen auf den Gesichtspunct der von Martin so genannten analogen Nothwehr, indem sie behaupten, dass der Staat ohne die Strafe nicht würde bestehen können und also dieselbe zu seiner eigenen Erhaltung in Anwendung bringen müsse. Man kann fast sämmtliche relative Strafrechtstheorieen entweder Abschreckungstheorieen nennen, wenn man sie nach dem Zwecke benennen will, den sie mit der Strafe beabsichtigen, oder Nothwehrtheorieen, wenn man sie nach der Weise bezeichnen will, in welcher sie die Strafe als Mittel zu diesem Zwecke rechtfertigen wollen. Wenn der Verf. mit der Strafe nachdrücklichst warnen will vor Begehung von Verbrechen, so ist seine Theorie insofern die gewöhnliche Abschreckungstheorie; und insofern er die Strafe damit rechtfertigt, dass sie die nothwendige Reactionsmassregel sei gegen die Gemeingefährlichkeit, die aus dem Verbrechen hervorgehe, scheint seine Theorie auf die gewöhnliche Nothwehrtheorie hinauszulaufen. Dabei ist nur das einiger Massen auffallend, dass der Verf. sich im Principe mit der absoluten Theorie einverstanden erklärt, während er unmittelbar darnach eine rein relative Theorie entwickelt.

Um mich nicht zu lange bei der Einleitung aufzuhalten, will ich über den zweiten Abschnitt derselben, in welchem der Verf. die geschichtliche Entwickelung des teutschen Strafrechtes darstellen will, nur Weniges bemerken. Der Verf. giebt die Uebersicht des geschichtlichen Entwickelungsganges des teutschen Strafrechtes nach drei Perioden. Die erste gehet von der ältesten Zeit bis auf die Einwirkung der fremden recipirten Rechte; die zweite von der Reception des römischen und canonischen Rechtes bis auf die Abfassung der peinlichen Gerichtsordnung; die dritte bis auf die neuesten Zeiten. Diese Periodisirung ist zwar schon von vielen Anderen angenommen worden und hat auch auf den ersten Anblick viel für sich; aber dennoch scheinen durch dieselbe die eigentlichen Entwickelungsmomente des teutschen Strafrechtes nicht gebührend hervorgehoben zu werden. Wie jedes positive Strafrecht zunächst die beiden Fragen betrifft, welche Handlungen Verbrechen seien und welche Strafen auf dieselben stehen, so muss auch in der Geschichte des teutschen Strafrechtes zunächst dargestellt werden, wie diese beiden Fragen im Verlaufe

Digitized by Google

der Zeit verschieden entschieden worden und endlich zu der Entscheidung gekommen sind, die ihnen im heutigen Rechte geworden. Dass aber die Reception der fremden Rechte auf die Entscheidung dieser beiden Fragen von bedeutendem Einflusse gewesen, kann nicht behauptet werden. Im Wesentlichen stimmte das einheimische Recht, wie es sich vor der Reception der fremden Rechte entwickelt hatte, mit dem römischen überein über das Princip, nach welchem die verschiedenen Handlungen als Verbrechen angesehen werden sollten. Wo in einzelnen Puncten eine Verschiedenheit der Ansicht Statt fand, ist die des einheimischen Rechtes von der des römischen nicht immer verdrängt worden, z. B. bei dem Diebstahle und bei der Nothzucht, oder bei dem Versuche und bei der Theilnahme, wo sich der sogenannte objective Gesichtspunct des einheimischen Rechtes gegen den subjectiven des römischen behauptet hat. Auch in Ansehung der Grundansicht über die Strafe fand zwischen beiden Rechten keine wesentliche Verschiedenheit der Ansicht Statt, indem beide die Strafe vorzüglich als Mittel der Abschreckung und der Vergeltung betrachteten und sich in Härte und Grausamkeit der Strafen wenig nachgaben. In dieser Beziehung hätte die Reception des canonischen Rechtes von gutem Einflusse sein können, da dasselbe die Strafe als Mittel der Besserung ansah und die Strafen missbilligte, die sich mit diesem Zwecke nicht vereinigen liessen; aber diese humanere Ansicht konnte sich keinen Eingang in das weltliche Strafrecht gewinnen. Es soll natürlich nicht geleugnet werden, dass die Reception der fremden Rechte von grossem Einflusse auf die Gestaltung des teutschen Strafrechtes gewesen ist: aber dieser Einfluss betrifft weniger das materiale Strafrecht, als vielmehr die Weise der Strafrechtspflege, welche nicht mehr eine volksthümliche bleiben konnte, sondern in die Hände rechtsgelehrter Richter übergehen musste, seit es entschieden war, dass die fremden Rechte in Teutschland anwendbares Recht sein sollten. Diese Veränderung, welche Theils die Abfassung der peinlichen Gerichtsordnung, Theils die so folgenreiche Verbindung der Wissenschaft mit der Strafrechtspflege zur Folge hatte, ist allerdings wichtig genug, um mit ihr eine Periode des Strafrechtes zu beginnen: aber die erste Periode darf nicht bis auf die Reception der fremden Rechte erstreckt werden, da schon vor dieser Reception in dem teutschen Strafrechte das wichtige Entwickelungsmoment eingetreten war, dass Handlungen, die zunächst nur den Einzelnen verletzen, nicht mehr als eine Privatsache angesehen wurden, die durch Composition abgemacht werden könne, sondern als Verbrechen, die

Digitized by Google

mit eigentlicher Strafe belegt werden müssen. Dass der Verf. von der Abfassung der peinlichen Gerichtsordnung bis auf die neueste Zeit nur eine Periode annimmt, ist eigentlich nur scheinbar, da er selbst zugiebt, dass das Strafrecht seit dem achtzehnten Jahrhundert durch Wissenschaft, Gerichtsgebrauch und Gesetzgebung eine ganz andere Gestalt erhalten habe. Auch verfehlt der Verf. nicht, das achtzehnte und neunzehnte Jahrhundert der vorher seit Abfassung der peinlichen Gerichtsordnung verflossenen Zeit durch eine neue §. und durch besondere Ueberschrift gegenüber zu stellen. Da der Verf. früher unserem Grossherzogthume selbst angehört und fortwährend Veranlassung gehabt hat, mit demselben in Verbindung zu bleiben, war es mir auffallend, bei ihm die unrichtige Notiz zu finden, dass das Bayersche Strafgesetzbuch bis vor Kurzem im Grossherzogthum Weimar Gültigkeit gehabt habe.

Nach der Ueberschrift, welche der Verf. der Einleitung gegeben, erwartet man, dass in derselben auch von den Quellen des Strafrechtes die Rede sein werde. Ich bin der Ansicht, dass die Lehre von den Quellen überhaupt nicht in die Einleitung, sondern in das System selbst gehört und den ersten Abschnitt des allgemeinen Theiles bilden muss. Denn die Lehre von den Quellen ist keines Weges bloss zu den Vorkenntnissen des Strafrechtes zu rechnen, die doch allein in einer Einleitung ihre richtige Stelle haben können, sondern sie betrifft eine der Voraussetzungen, ohne welche überhaupt von Verbrechen und Bestrafung nicht die Rede sein kann. Es ist aber üblich, die Angabe der Quellen des teutschen Strafrechtes und die Erörterung der weiteren darauf bezüglichen Fragen in die Einleitung zu verweisen, und durch die Ueberschrift des Verfs. wird man veranlasst, diese Angabe und Erörterung auch hier in der Einleitung zu suchen. Diese Erwartung wird aber nur zum Theil bestätigt. Es findet sich in der Einleitung nur die eine auf die Quellen bezügliche §. 12., welche überschrieben ist: „Ergebnisse der Geschichte des Criminalrechts.“ In dieser §. wird als solches Ergebniss die Existenz eines gemeinen und eines particularen Strafrechtes in Teutschland angegeben und damit eine kurze Aufzählung der verschiedenen gemeinrechtlichen geschriebenen Rechtsquellen verbunden. Dagegen ist hier weder die Rede von der Bedeutung des Gewohnheitsrechtes im Strafrechte, noch von der Auslegung der Strafgesetze, noch endlich von der Frage, ob von Strafgesetzen eine analoge Anwendung gemacht werden könne. Der Verf. kommt vielmehr auf diese Puncte erst in dem allgemeinen Theile, was ich an und für sich für das

Digitized by Google

Richtige halte. Aber schwerlich wird Jemand die Erörterung dieser Puncte in dem Zusammenhange suchen, in welchen sie hier gestellt sind. Der Verf. nämlich bespricht diese Puncte im ersten Capitel des ersten Abschnittes bei Gelegenheit der wesentlichen Merkmale, die zu einer verbrecherischen Handlung gehören. Zu diesen wesentlichen Merkmalen gehöre, dass die Handlung eine criminell widerrechtliche sei, was sie in objectiver Beziehung dadurch werde, dass sie materiell gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstosse. Dieses Merkmal soll §. 21. unter der Ueberschrift: „Von dem übertretenen Strafgesetze, als der wesentlichen Bedingung einer verbrecherischen Handlung," genauer erörtert werden. Im Verlaufe dieser §. wird gesagt, dass Das, was eine Handlung im Staate äusserlich als Verbrechen erkennbar mache und sie insofern erst zum Verbrechen stemple, das durch sie übertretene Strafgesetz sei. Darauf wird der allgemeine Begriff und Inhalt des Strafgesetzes angegeben und alsdann gesagt, es sei nicht gerade nothwendig, unter dem Ausdrucke Strafgesetz ein von der legislativen Gewalt förmlich publicirtes Gesetz zu verstehen, sondern es könne auch die Rechtsüberzeugung von der criminellen Strafbarkeit gewisser Handlungen schon ohne publicirte Gesetze im Volke leben und von den Gerichten ihren Straferkenntnissen zu Grunde gelegt worden sein. Die Strafgewohnheiten seien sogar fast überall der Anfang und die Grundlage des positiven Strafrechtes. Das Bilden und Berücksichtigen neuer Strafgewohnheiten, wodurch Handlungen, die bisher gar nicht Verbrechen gewesen, zu Verbrechen gestempelt, oder bisherige Verbrechen einer härteren Bestrafung unterworfen werden sollen, sei den Gerichten in der peinlichen Gerichtsordnung ausdrücklich verboten. Die Strafgesetze seien übrigens von anderen Gesetzen nur durch ihren eigenthümlichen Inhalt verschieden und im Allgemeinen nach den nämlichen Grundsätzen auszulegen, die für andere Gesetze gelten. Auch sei die Behauptung unrichtig, dass Strafgesetze keine analoge Anwendung zulassen.

Die materielle Richtigkeit dieser Lehrsätze mag hier dahingestellt bleiben, obgleich bedeutende Einwendungen erhoben werden könnten gegen Das, was über Gewohnheitsrecht und Analogie gesagt ist: aber in welchem Zusammenhange stehen diese Sätze mit den wesentlichen Merkmalen, die zu einer verbrecherischen Handlung gehören? Der Zusammenhang wird nur hergestellt durch die unrichtige Ausdrucksweise, die der Verf. hier angenommen hat. Ein Strafgesetz kann niemals Bestandtheil oder Merkmal einer Handlung sein und ebensowenig ein übertretenes Strafgesetz Bestandtheil oder Merk-

Digitized by Google

mal einer verbrecherischen Handlung. Der Verf. hat sagen wollen oder hätte sagen sollen, die Uebertretung des Strafgesetzes oder die Richtung gegen die Vorschrift desselben sei das Merkmal, durch welches die Handlung zur verbrecherischen werde. Dieses Merkmal hätte von dem Verf. in §. 21. erörtert werden müssen, da er am Schlusse von §. 20. versprochen hatte, in dem Folgenden zur genaueren Prüfung der wesentlichen Merkmale der verbrecherischen Handlung zu schreiten. Was dazu gehöre, dass eine Handlung Uebertretung eines Strafgesetzes sei, konnte allerdings nicht erörtert werden, ohne dass eine Erörterung über Begriff und Wesen des Strafgesetzes vorhergegangen war; aber diese Erörterung gehörte auf keinen Fall in den Abschnitt, in welchem von den Merkmalen der verbrecherischen Handlung gehandelt werden sollte. Statt auseinander zu setzen, was Uebertretung eines Strafgesetzes sei, belehrt uns der Verf. über die verschiedenen Arten der Strafgesetze und über die Grundsätze, nach welchen dieselben ausgelegt und angewendet werden müssen.

Diese Bemerkungen sind zwar zunächst durch die Einleitung des Verfs. veranlasst, betreffen aber schon das System, nach welchem derselbe die Lehren des allgemeinen Theiles angeordnet hat. Um indessen näher auf dieses System eingehen zu können, muss dasselbe zuvor seinen Umrissen nach dargelegt werden. Den ganzen allgemeinen Theil lässet der Verf. in drei Abschnitte zerfallen. Der erste Abschnitt ist überschrieben: „Von den Verbrechen im Allgemeinen" und hat zwei Capitel. Das erste Capitel handelt „von den wesentlichen Voraussetzungen eines jeden Verbrechens"; das zweite „von den verschiedenen Modificationen, deren der allgemeine Begriff des Verbrechens fähig ist." Der zweite Abschnitt hat „die Strafen als die gesetzlichen Folgen der Verbrechen" zu seinem Gegenstande. Dieser Abschnitt ist nicht weiter in Capitel eingetheilt und enthält in 5 §§. den allgemeinen Begriff der Strafen, die verschiedenen Strafarten im Allgemeinen, die Eintheilungen derselben nach den positiven Rechten und nach der Wissenschaft, die Uebersicht aller einzelnen dem gemeinen Rechte bekannten Strafarten, und das Verhältniss der verschiedenen Strafen zueinander in Rücksicht ihrer Quantität. Der dritte Abschnitt enthält die Lehre „von der Anwendung der gesetzlichen Strafen auf das verübte Verbrechen im einzelnen Falle." Dieser Abschnitt ist wieder in zwei Capitel eingetheilt, von welchen das erste „von dem Verhältnisse des Criminalrichters zu den

Digitized by Google

Strafgesetzen" und das zweite von dem Aufhören der rechtlichen Wirkungen eines Verbrechens" handelt.

In dem ersten Capitel des ersten Abschnittes wird zuvörderst (§. 16.) der allgemeine Begriff des Verbrechens aufgestellt, und darauf (§. 17.) eine Erklärung des Thatbestandes des Verbrechens gegeben. Verbrechen erklärt der Verf. für widerrechtliche wegen ihrer Gemeingefährlichkeit mit öffentlichen Strafen bedrohte Handlungen. Die Richtigkeit dieser Definition mag auf sich beruhen, da sie mit der oben dargestellten Strafrechtstheorie des Verfs. zusammenhängt, zu deren Widerlegung nur schon oft Gesagtes hätte wiederholt werden können. Der Verf. hätte aber wohl, ohne seiner Theorie untreu zu werden, aus der Definition die Gemeingefährlichkeit hinweglassen können, an welcher Viele Anstoss nehmen werden. Thatbestand der Verbrechen nennt der Verf. den Inbegriff der Voraussetzungen und Merkmale, ohne welche überhaupt gar kein Verbrechen gedacht und also auch keine Criminalstrafe zuerkannt werden könne. Der Begriff des Thatbestandes wird bekanntlich sehr verschieden aufgestellt, was auch sehr begreiflich ist, da er kein gesetzlicher, sondern ein von der Wissenschaft zum Zwecke der wissenschaftlichen und systematischen Darstellung geschaffener Begriff ist, in welchem der Inbegriff der Merkmale zusammengestellt werden soll, die eine Handlung an sich tragen muss, um unter den Begriff des Verbrechens subsumirt werden zu können. Darum kann für die Wissenschaft nur ein solcher Begriff des Thatbestandes brauchbar sein, in welchem alle diese Merkmale, aber auch keine anderen als diese Merkmale zusammengestellt werden. Bei der Definition des Thatbestandes, welche der Verf. aufstellt, werden aber mit den Merkmalen der Handlung, vermöge welcher dieselbe unter den Begriff des Verbrechens fällt, andere Dinge zusammengeworfen, die nicht dahin gehören. Denn unter den Merkmalen, ohne welche ein Verbrechen nicht gedacht werden kann, können doch nur Merkmale der Handlung gemeint sein, die als Verbrechen angesehen werden soll, und unter den Voraussetzungen, ohne welche ein Verbrechen nicht gedacht werden kann, nur solche Umstände oder Erfordernisse, die vorhanden sein müssen, damit die Handlung, welche jene Merkmale an sich trägt, begangen werden könne. Auf keinen Fall können diese Voraussetzungen mit zu jenen Merkmalen gehören, während doch nur Das, was wirklich zusammengehört, nach den Gesetzen der Logik in einen Begriff zusammengefasst werden kann. Bei dieser Ansicht von dem Thatbestande hat denn auch der Verf. manchen

Digitized by Google

Lehren eine Stellung gegeben, von deren Richtigkeit ich mich nicht habe überzeugen können.

Die Lehre von dem allgemeinen Thatbestande, sagt der Verf., löse sich erschöpfend auf in die Beantwortung der drei Fragen: wer kann möglicher Weise ein Verbrechen begehen? an wem oder gegen wen kann möglicher Weise ein Verbrechen begangen werden? wie kann oder muss im Uebrigen die Handlung, durch welche das Verbrechen begangen werden soll, beschaffen sein?

Die erste Frage wird von dem Verf. §. 18. dahin beantwortet, dass es nur Menschen sein können, die Verbrechen zu begehen im Stande seien. Darnach wäre das Menschsein ein Bestandtheil des Thatbestandes des Verbrechens und wären alle Menschen prädestinirt, ein Stück des verbrecherischen Thatbestandes an sich zu tragen. Handlungen und mithin auch verbrecherische Handlungen können allerdings nur von Menschen begangen werden: aber eine Handlung kann ihre Eigenschaft als verbrecherische nicht dadurch erhalten, dass es ein Mensch war, von welchem sie verübt wurde. Dass die Frage, wer möglicher Weise ein Verbrechen begehen könne, mit dem Thatbestande des Verbrechens gar nicht zusammenhänge, gehet auch aus Dem hervor, was der Verf. weiter bei Gelegenheit dieser Frage erörtert. Der Verf. muss nämlich bei dieser Frage auch auf die bekannte Controverse kommen, ob auch von moralischen Personen Verbrechen begangen und ob dieselben dafür bestraft werden können. Offenbar kann die Frage, ob es möglich sei, dass eine moralische Person ein Verbrechen verübe, nur beantwortet werden, nachdem zuvor die Eigenschaften, welche die verbrecherische Handlung als solche characterisiren, auseinander gesetzt sind. Denn die Unmöglichkeit könnte nur daher kommen, dass es unmöglich wäre, dass eine von einer moralischen Person begangene Handlung diese Eigenschaften an sich trüge. Der Verf. stellt die Möglichkeit nicht in Abrede, dass von der moralischen Person als solcher ein Verbrechen begangen werden könne. Aber da er von den Eigenschaften der verbrecherischen Handlung noch Nichts gesagt hat, ist er nicht im Stande, diese Ansicht genügend zu begründen, indem dieselbe bei ihm wie eine blosse Behauptung dastehet. Dagegen lehrt der Verf. ganz richtig, dass die moralische Person als solche, wenn auch von ihr ein Verbrechen begangen werden könne, doch nicht dafür bestraft werde, weil die Strafe auch die unschuldigen Mitglieder, die an der verbrecherischen Willensäusserung keinen Theil genommen, treffen würde und es ein allgemein anerkannter Grundsatz sei, dass

Digitized by Google

eine Strafe nur über den Schuldigen verhängt werden könne. Aber wie hängt dieser Grundsatz mit dem Thatbestande des Verbrechens zusammen, in welchen nur die Merkmale gehören können, welche das Verbrechen als solches characterisiren?

Ebenso wenig kann die zweite Frage, an wem oder gegen wen ein Verbrechen begangen werden könne, zum Thatbestande des Verbrechens gezogen werden. Der Gegenstand, gegen welchen das Verbrechen gerichtet ist, ist doch offenbar etwas von dem Verbrechen selbst Verschiedenes und zu dem Thatbestande desselben kann nur gehören, wodurch das Verbrechen seine Eigenschaft als Verbrechen erhält. Dass die von dem Verf. hier aufgeworfene Frage nicht hierher gehörte, zeigt sich auch daran, dass der Verf. nicht im Stande ist, dieselbe hier vollständig zu beantworten und dass er zur Beantwortung Begriffe und Lehren herbeiziehen muss, von welchen bis §. 19. noch nicht bei ihm die Rede gewesen ist. Es gehöre hierher, sagt er, wenigstens zum Theil auch noch die sehr bestrittene Frage, inwiefern ein Verbrechen begangen werden könne an einem Gegenstande, an welchem, ohne dass es der Handelnde gewusst, das von ihm beabsichtigte Verbrechen an sich ganz unmöglich gewesen. Dass in einem solchen Falle dieses Verbrechen niemals consummirt oder vollendet werden könne, sei freilich gewiss. Ob aber ein anderes Verbrechen oder wenigstens ein strafbarer Versuch in einem solchen Falle begangen werden könne, das hänge wohl mehr von den Umständen und der Art des in Frage stehenden Verbrechens ab. Wenn ein Mal die Frage nach dem Gegenstande des Verbrechens in §. 19. aufgeworfen werden musste, so dürfte auch die angegebene sehr bestrittene Frage nicht bloss zum Theil, sondern gänzlich hierher gehört haben. Aber auch die theilweise Besprechung derselben an diesem Orte war dem Verf. nicht möglich, ohne dass er sich auf die Begriffe von Versuch und Vollendung des Verbrechens beziehen musste, während doch diese Lehren erst an einer weit späteren Stelle seines Lehrbuches zur Sprache kommen.

Eigentlich zum Thatbestande gehört nur die dritte von dem Verf. aufgeworfene Frage, wie die Handlung, durch welche das Verbrechen begangen werden solle, beschaffen sein müsse. Dass der Verf. in die Erörterung dieser Frage Lehren hereinziehet, die nicht mit ihr zusammenhängen, ist schon oben zum Theil erinnert worden, wo bemerkt worden ist, dass der Verf. den Lehren von dem Strafgesetze, von dem Gewohnheitsrechte, von der Auslegung der Strafgesetze und von der Analogie hier ihre Stelle angewiesen habe.

Digitized by Google

Ebenso wenig kann zu der Lehre von den wesentlichen Merkmalen der verbrecherischen Handlung die Lehre von dem Umfange der Strafgesetze in Rücksicht der darunter begriffenen Personen gehören, die der Verf. in §. 22. abhandelt. Die Lehre von dem Umfange der Strafgesetze rücksichtlich der darunter begriffenen Personen betrifft hauptsächlich die Frage, inwieweit Verbrechen, die ausserhalb des Staates entweder von Inländern oder von Ausländern begangen worden, mit Strafe belegt werden können. Bei dieser Frage ist aber schon vorausgesetzt, dass ein Verbrechen begangen worden und also eine Handlung vorhanden sei, welche die wesentlichen Merkmale des Verbrechens an sich trage. Auch ist ohne Weiteres klar, dass die Person, welche das Verbrechen begangen, ob sie ein Inländer oder ein Ausländer gewesen, ebenso wenig als der Ort, an welchem sie dasselbe begangen, unter die wesentlichen Merkmale des Verbrechens gerechnet werden kann. Selbst wenn man die Ausdrucksweise beibehalten will, mit welcher der Verf. das von ihm gemeinte wesentliche Merkmal des Verbrechens bezeichnet, dass nämlich die Handlung materiell gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstosse, kann die aufgeworfene Frage nach dem Umfange der Strafgesetze hier nicht zur Sprache kommen. Denn so wenig der Inhalt eines Strafgesetzes einem Ausländer gegenüber ein anderer ist, als einem Inländer gegenüber, und so wenig der Inhalt eines Strafgesetzes bestimmt wird durch den Ort, an welchem sich Jemand befindet, ebenso wenig kann es von diesen Verhältnissen abhängen, ob eine Handlung materiell gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstosse. Die Frage ist vielmehr die, ob es auf die Strafbarkeit einer Handlung, welche materiell gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstösst, von Einfluss ist, dass sie von einem Ausländer oder Inländer, im Auslande oder im Inlande begangen wurde. Diese Frage muss aber an einer viel späteren Stelle des Systemes zur Sprache kommen.

In gleicher Weise kann ich mich nicht einverstanden finden mit der Stellung, welche den in §. 23. und 24. erörterten Lehren gegeben ist. In §. 23. entwickelt der Verf. die besonderen Gründe, aus welchen man für einzelne Fälle von der Sanction des Strafgesetzes juristisch eximirt sein könne und in §. 24. ist von der Nothwehr und dem Nothstande, welche unter diese Gründe gehören, ausführlicher die Rede. Nach des Verfs. Darstellung hat es den Anschein, als ob Handlungen, bei welchen der Handelnde aus einem dieser Gründe gehandelt, eigentlich Strafgesetzübertretungen seien, welche nur wegen jenes Grundes nicht bestraft werden könnten. Darin würde

Digitized by Google

aber eine Art von Widersprnch liegen, in welchen das Strafgesetz mit sich selbst geriethe, indem es seine eigene Uebertretung unter Umständen für straflos erklären würde und jedes Falles wird damit der wahre Gesichtspunct verrückt, unter welchen die Straflosigkeit der auf verbindlichen Befehl, aus Nothwehr oder aus einem anderen der hierher gehörigen Gründe begangenen Handlungen gestellt werden muss. Denn der Grund dieser Straflosigkeit liegt nur darin, dass mit solchen Handlungen gar keine Strafgesetzübertretung begangen wird, indem gar nicht mit der zu jedem Verbrechen erforderlichen verbrecherischen Willensbestimmung handelt, wer aus Nothwehr oder auf verbindlichen Befehl handelt. Denn die verbrecherische Willensbestimmung kann nur gerichtet sein auf wirklich verbotene Handlungen, während es gerade erlaubt ist, aus Nothwehr Jemanden zu verletzen oder einem verbindlichen Befehle Folge zu leisten. Verbindlicher Befehl, Nothwehr und die anderen hierher gehörigen Gründe müssen allerdings in Zusammenhang mit den wesentlichen Merkmalen des Verbrechens gestellt werden, indem sie als Gründe dargestellt werden müssen, aus welchen die verbrecherische Willensbestimmung, die als ein wesentliches Merkmal jedes Verbrechens erscheint, ausgeschlossen ist: aber bei dem Verf. ist von der verbrecherischen Willensbestimmung und von *dolus* und *culpa* als den beiden Arten derselben, noch gar nicht die Rede gewesen, wo er von diesen Gründen handelt.

In §. 25. kommt der Verf. auf das andere der beiden Merkmale, die er §. 20. als wesentliche Merkmale der verbrecherischen Handlung aufgestellt hat. Dieses zweite Merkmal setzt der Verf. darein, dass die Strafgesetzübertretung, welche von §. 21. an als erstes wesentliches Merkmal des Verbrechens besprochen war, dem Thäter juristisch zur verbrecherischen Schuld zugerechnet werden könne. Die Strafgesetzübertretung sei nur unter der Voraussetzung Verbrechen, dass von Seiten der Handelnden eine schuldvoll verbrecherische Handlung in ihr liege. Darin liege die Zurechenbarkeit der äusseren Strafgesetzübertretung und der innere Grund ihrer Strafbarkeit. Alle Schuld im Criminalrechte stelle sich entweder als *dolus* oder als *culpa* dar; als *dolus*, wenn der Handelnde nicht bloss gewusst habe, dass er im Begriffe stehe, durch seine Handlung ein Strafgesetz zu übertreten, sondern auch gerade durch diese Handlung das Strafgesetz habe übertreten und also das Verbrechen, welches er als solches erkannt, habe verüben wollen; als *culpa*, wenn der Handelnde zwar nicht den bösen Willen gehabt habe, das bestimmte

Digitized by Google

von ihm wirklich begangene Verbrechen zu verüben, aber doch bei Verfolgung eines anderen Zweckes durch strafbare Fahrlässigkeit dabei den verbrecherischen Erfolg hervorgebracht habe. Die Schuld fehle, Theils wo die hervorgebrachte Wirkung nur als unfreiwillige That erscheine, Theils wo das Geschehene zwar das Resultat einer freien Handlung gewesen, aber einer solchen, deren wahre Natur als Verbrechen der Handelnde bei ihrer Vornahme weder erkannt habe, noch habe erkennen können.

Es dürfte sich nicht schwer beweisen lassen, dass bei dieser Darstellung des Verfs. ganz verschiedenartige Begriffe ineinander gemengt werden. Denn *dolus* und *culpa* sind keines Weges die beiden Arten, in welchen die verbrecherische Schuld sich äussert, sondern die beiden Arten der verbrecherischen Willensbestimmung, mit welcher die Handlung begangen sein muss, die eine Strafgesetzübertretung bilden soll. Die verbrecherische Schuld aber bestehet darin, dass der Handelnde, als er dolos oder culpos handelte, sich in zurechnungsfähigem Zustande befand und darum im Stande war, die Strafgesetzübertretung zu unterlassen. Wenn dem Handelnden durch das Urtheil der Zurechnung die Strafgesetzübertretung zur verbrecherischen Schuld zugerechnet wird, oder wenn durch dieses Urtheil die Zurechenbarkeit seiner Handlung erklärt wird, so wird damit nicht ausgesprochen, dass er dolos oder culpos gehandelt, sondern dass er sich bei seiner dolosen oder culposen Handlung in zurechnungsfähigem Zustande befunden habe. *Dolus* und *culpa* sind Bestandtheile oder Merkmale der Strafgesetzübertretung, während nach der Darstellung des Verfs. die Strafgesetzübertretung zum *dolus* oder zur *culpa* zugerechnet werden soll und die Zurechenbarkeit bestehet darin, dass die dolose oder culpose Handlung von einem zurechnungsfähigen Menschen verübt war, während sie nach der Darstellung des Verfs. in dem *dolus* oder der *culpa* des Handelnden liegen würde.

Ohne Zweifel hat diese Vermengung ihren Grund darin, dass der Verf. es gänzlich unterlassen hat, die Begriffe, auf welche es hier ankam, gehörig festzustellen. Wenn der Verf. das eine wesentliche Merkmal des Verbrechens darein setzte, dass die Handlung eine Strafgesetzübertretung sei, so musste er vor Allem auseinander setzen, was dazu gehöre, dass eine Handlung eine Strafgesetzübertretung bilde. Darüber findet sich aber bei dem Verf. keine weitere Andeutung, als die §. 20. vorkommende Erklärung, die Handlung werde in objectiver Beziehung dadurch criminell widerrechtlich, dass sie materiell gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstosse. In §. 25.

Digitized by Google

wird die gemeinte Strafgesetzübertretung als äussere Strafgesetzübertretung bezeichnet. Was versteht aber der Verf. unter materiellem Anstossen gegen den Inhalt eines Strafgesetzes und unter äusserer Strafgesetzübertretung? Von §. 21—24., wo man die Erklärung darüber erwartet, kommen, wie schon bemerkt worden ist, ganz andere Lehren, die gar nicht damit in Verbindung stehen. Ohne es erklärt zu haben, gehet der Verf. in §. 25. auf das Erforderniss über, dass die Strafgesetzübertretung dem Thäter zur verbrecherischen Schuld müsse zugerechnet werden können. Von der verbrecherischen Schuld wird ebenfalls keine Erklärung gegeben, sondern nur gesagt, dass sie sich entweder als *dolus* oder als *culpa* äussere und immer von Seiten des Handelnden entweder wirkliches Bewusstsein des Verbrecherischen oder doch wenigstens eine verschuldete Pflichtwidrigkeit als Grund jenes mangelnden Bewusstseins voraussetze.

Was der Verf. §. 20. für eins der wesentlichen Merkmale der verbrecherischen Handlung ausgiebt, dass sie materiell gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstosse, oder dass sie die Uebertretung eines Strafgesetzes sei, ist nicht bloss ein einzelnes Merkmal, sondern eine vollständige Definition des Verbrechens. Denn das Verbrechen ist in der That Nichts Anderes, als die Uebertretung des in jedem Strafgesetze enthaltenen Verbotes, die in ihm mit Strafe bedrohte Handlung zu begehen. In den Thatbestand des Verbrechens gehören desswegen die Merkmale, die eine Handlung an sich tragen muss, um die verbotene Handlung zu sein oder um eine Strafgesetzübertretung zu bilden. Daraus ergeben sich für den Thatbestand des Verbrechens zwei Merkmale: zuvörderst der Wille, der entweder *dolus* oder *culpa* sein kann, die in dem Verbote gemeinte Handlung zu begehen und alsdann eine solche äussere Beschaffenheit der Handlung, dass sie als aus jenem Willen hervorgegangen angesehen werden kann. Ohne den Willen, die in dem Verbote genannte Handlung zu begehen, ist eine Uebertretung des Verbotes nicht denkbar, weil jedes Verbot, als vernünftiger Gesammtwille, für den Einzelnen sein individueller vernünftiger Wille ist, die verbotene Handlung nicht zu begehen, und darum von dem Einzelnen nicht verletzt werden kann, so lange sein Wille mit dem vernünftigen Gesammtwillen übereinstimmt. Der blosse Wille aber, der noch nicht zur Handlung geworden, kann noch keine Verletzung eines Verbotes enthalten, weil es das Recht überhaupt nur mit Handlungen zu thun hat und nur Handlungen verboten sein können. Es muss daher zu dem Willen,

Digitized by Google

die verbotene Handlung zu begehen, eine Handlung hinzukommen, die aus diesem Willen wirklich hervorgegangen ist und sich durch ihre äussere Beschaffenheit als solche darstellt. Wie ein Verbot nicht anders übertreten werden kann, als durch eine Handlung, welche diese beiden Merkmale an sich trägt, und wie auf der anderen Seite dasselbe durch jede Handlung übertreten wird, welche diese beiden Merkmale an sich trägt, so sind mit denselben sämmtliche Merkmale erschöpft, die zum Thatbestande des Verbrechens gehören. Diese beiden Merkmale mussten vor der Lehre von der Zurechnung erörtert und jedes Falles genau von dieser Lehre geschieden werden, weil es das durch diese beiden Merkmale gebildete Verbrechen ist, welches den Gegenstand der Zurechnung ausmacht. Das eine dieser Merkmale, den verbrecherischen Willen nämlich oder die beiden Arten, in welchen sich derselbe äussert, hat, wie gezeigt worden ist, der Verf. mit der Lehre von der Zurechnung durchaus zusammen geworfen. Davon ist dann auch die Folge gewesen, dass bei dem Verf. in §. 27. u. 28. die Gründe, aus welchen die Zurechnungsfähigkeit aufgehoben ist, zusammen geworfen sind mit den Gründen, welche *dolus* und *culpa* ausschliessen. Zu den Gründen, welche die Zurechnungsfähigkeit aufheben, gehören nur die krankhaften Seelenzustände, welche die Freiheit des Willens ausschliessen und den Verbrecher nöthigten, seinen verbrecherischen Willen zu fassen. Dagegen sind die Zustände, welche den Menschen verhindern, überhaupt einen Willen zu haben oder den verbrecherischen Willen zu fassen, wie Kindheit, Trunkenheit, Nachtwandeln, Irrthum u. s. w. nicht Gründe der aufgehobenen Zurechnungsfähigkeit, sondern Gründe, welche die verbrecherische Willensbestimmung ausschliessen. Indem der Verf. diese Gründe mit zu den Gründen der aufgehobenen Zurechnungsfähigkeit rechnet, verfällt er ebenfalls in den Widerspruch, der sich in so vielen anderen Lehrbüchern findet, dass er eine verschuldete Zurechnungsfähigkeit annimmt, den Zurechnungsunfähigen bestrafen will, wenn er sich durch eigene Schuld in den Zustand der Zurechnungsunfähigkeit versetzt hatte. Der Verf. will auch Denjenigen bestrafen, der sich auf eine imputable Weise bis zur Bewusstlosigkeit betrunken und in diesem Zustande eine Tödtung begehe oder eine Feuersbrunst errege unter Umständen, unter welchen er gewusst habe oder habe wissen müssen, dass seine Trunkenheit leicht zu solchen Erfolgen führen könne. Wenn aber der Trunkene wirklich zurechnungsunfähig ist, so kann Nichts darauf ankommen, ob er mit oder ohne seine Schuld in diesen Zustand gerathen, da die Zurech-

Digitized by Google

nungsfähigkeit die Grundbedingung jeder Bestrafung ist. Der Verf. erkennt dieses selbst an, indem er sagt, dass der Trunkene zunächst nicht für Das, was er im trunkenen Zustande angerichtet, sondern für sein vorausgegangenes Benehmen, also für sein unvorsichtiges Trinken verantwortlich gemacht werde. Aber alsdann müsste er für seine Trunkenheit auch gestraft werden, wenn er keinen Schaden in derselben angerichtet hätte. Die bewusstlose Trunkenheit ist vielmehr ein Zustand, welcher die Möglichkeit ausschliesst, die verbrecherische Willensbestimmung zu fassen. Da ohne dieselbe ein Verbrechen nicht begangen werden kann, so ist es ganz gleichgültig, ob sich Jemand mit oder ohne seine Schuld betrunken hatte. Dagegen ist es möglich, dass der bewusstlose Zustand in der Art mit der verbotenen Handlung im Causalzusammenhange stehet, dass sie aus derselben hervorgehen muss oder kann und dass sich derjenige, der die Handlungen begehet, durch welche er sich in diesen Zustand versetzt, dieses Causalzusammenhanges bewusst ist. Alsdann hat er schon bei diesen Handlungen, die er noch in bewusstem Zustande begehet, die verbrecherische Willensbestimmung in Beziehung auf den Erfolg, der aus dem bewusstlosen Zustande hervorgehen konnte oder musste. Er kann daher für diesen Erfolg criminell verantwortlich gemacht werden, aber nicht, weil er sich durch seine Schuld in den Zustand der Bewusstlosigkeit versetzt, sondern weil er in bewusstem Zustande Handlungen begangen, deren Causalzusammenhang mit der verbotenen Handlung in seiner Vorstellung gelegen hatte.

Von dem anderen der in dem Thatbestande enthaltenen Merkmale, der äusseren Handlung nämlich, durch welche sich der verbrecherische Wille zu erkennen giebt, ist bei dem Verf. bei Erörterung des Thatbestandes fast gar nicht die Rede. Es wird in §. 20. Nichts weiter darüber gesagt, als dass die Handlung, welche das Verbrechen begründen solle, vor allen Dingen eine äusserliche sein müsse, da es ein tief im Wesen des Strafrechtes begründet liegendes Princip sei, dass blosse Gedanken und Gesinnungen nicht strafbar seien. Dagegen findet sich hier gar Nichts darüber, wie diese äussere Handlung äusserlich beschaffen sein müsse, um als Verbrechen angesehen werden zu können. Die Erörterung dieses Punctes gehört aber in die Lehre vom Thatbestande, weil derselbe eben nicht vorhanden ist ohne eine Handlung von solcher äusseren Beschaffenheit, dass sie als aus dem verbrecherischen Willen hervorgegangen angesehen werden kann. Daher war es nothwendig, sowohl dass hier das Princip entwickelt wurde, durch welches überhaupt die äussere

Digitized by Google

Beschaffenheit der Handlung bestimmt wird, als auch dass hier die verschiedenen Weisen oder Formen der Handlung, in welchen sich der verbrecherische Wille zu äussern im Stande ist, auseinander gesetzt wurden. Namentlich musste desswegen die Lehre von Versuch und Vollendung des Verbrechens, sowie die Lehre von Urheberschaft und Theilnahme hier abgehandelt werden. Denn Versuch und Vollendung, Urheberschaft und Theilnahme sind eben Nichts Anderes, als die verschiedenen Weisen oder Formen der Handlung, in welchen sich der verbrecherische Wille zu erkennen giebt.

Bei dem Verf. kommen diese Lehren in dem zweiten Capitel dieses Abschnittes unter der Rubrik: „von den verschiedenen Modificationen, deren der allgemeine Begriff des Verbrechens fähig ist.“ Unter dieser Rubrik handelt der Verf. §. 30. von der Verschiedenheit der Verbrechen nach der Absicht des Verbrechers, jenachdem sie *dolose* oder *culpose* begangen werden, §. 31. von der Verschiedenheit der Verbrechen nach ihrem Erfolge, jenachdem sie vollendet oder bloss versucht worden seien, §. 32. u. 33. von der Verschiedenheit der Verbrechen, jenachdem sie bloss von einem Einzigen begangen worden oder jenachdem Mehrere daran Theil genommen haben, im Besonderen von Urhebern, Miturhebern, Gehülfen und Begünstigern, und §. 34. von einigen anderen Verschiedenheiten und Eintheilungen der Verbrechen, namentlich von den Eintheilungen in *delicta publica* und *extraordinaria*, *capitalia* und *non capitalia*, *juris civilis* und *juris naturalis et gentium*, in peinliche und nicht peinliche, in Polizeivergehen und eigentliche Verbrechen, *delicta commissionis* und *omissionis* u. s. w. u. s. w. Der Verf. scheint sich vorgenommen zu haben, in diesem Capitel alle möglichen Eintheilungen und Verschiedenheiten der Verbrechen zusammen zu stellen, wesshalb denn in §. 30. die Eintheilung in dolose und culpose Verbrechen noch ein Mal vorkommt, ungeachtet schon §. 26. von *dolus* oder *culpa* die Rede gewesen war. Dass aber dabei diese Eintheilungen und Verschiedenheiten nur äusserlich nebeneinander stehen, bedarf keiner weiteren Auseinandersetzung.

Von dem ersten Abschnitte gehe ich sogleich zu dem dritten über, da der zweite Abschnitt, in welchem der Verf. von dem Begriffe, den Eintheilungen und den verschiedenen Arten der Strafen handelt, nicht leicht Verschiedenheit und Eigenthümlichkeit der systematischen Anordnung zulassen wird. Der dritte Abschnitt soll von der Anwendung der gesetzlichen Strafen auf das verübte Verbrechen im einzelnen Falle handeln. In dem ersten Capitel dieses Abschnittes haben

Digitized by Google

unter der Ueberschrift: „von dem Verhältnisse des Criminalrichters zu den Strafgesetzen", nachdem in §. 40. dieses Verhältniss im Allgemeinen besprochen und in §. 41. die Anordnung des Folgenden kurz motivirt worden ist, folgende Lehren ihre Stelle erhalten: §. 42. von der richterlichen Abmessung der Strafen für dolose Verbrechen; §. 43. von der richterlichen Abmessung des Strafgrades für culpose Verbrechen; §. 44. von der richterlichen Abmessung des Srafmasses für das bloss versuchte Verbrechen; §. 45. von der richterlichen Abmessung der Strafe für die mehreren Theilnehmer desselben Verbrechens; §. 46. von dem Verhältnisse des Strafrichters zu dem bestimmten Strafgesetze im Allgemeinen; §. 47. von der Strafverwandlung im Besonderen; §. 48. von der Strafschärfung im Besonderen; §. 49. von der Strafmilderung im Besonderen; §. 50. von dem Verhältnisse des Richters zu den Gesetzen bei vorliegender Verbrechensconcurrenz. Ob die Ueberschriften sowohl zu dem Capitel im Ganzen als zu den einzelnen §§. glücklich gewählt seien, mag dahin gestellt bleiben. Strenge genommen lässt sich nicht wohl sagen, dass das Verhältniss des Richters zu den Strafgesetzen bei dolosen Verbrechen ein anderes sei, als bei culposen Verbrechen, oder bei versuchten Verbrechen ein anderes, als bei vollendeten, u. s. w. Es kommt vielmehr darauf an, die Grundsätze zu zeigen, die in den Strafgesetzen über Bestrafung doloser und culposer Verbrechen u. s. w. aufgestellt sind, während das Verhältniss des Richters zu den Strafgesetzen immer das nämliche ist, dass er nämlich die Pflicht hat, die in denselben aufgestellten Grundsätze pünctlich zu befolgen. Dass aber der Verf. den in diesem Capitel erörterten Lehren diese in jenen Ueberschriften angedeutete Wendung gegeben hat, scheint auch auf die Sache selbst nachtheiligen Einfluss gehabt zu haben. Indem nämlich der Verf. diese Lehren unter den Gesichtspunct des Verhältnisses stellt, in welchem sich der Richter zu dem Strafgesetze befindet, legt er der Erörterung derselben die bekannte Eintheilung der Strafgesetze zu Grunde, nach welcher dieselben entweder bestimmte oder unbestimmte sind, jenachdem sie auf ein Verbrechen eine bestimmte Strafe setzen oder die Strafe mehr oder weniger unbestimmt lassen. Nach dem in §. 41. mitgetheilten Plane will der Verf. zuerst die Grundsätze entwickeln, die den Richter zu leiten haben, wo ein unbestimmtes Strafgesetz von ihm in Anwendung zu bringen sei. Daran will er die Untersuchung knüpfen, ob und in welchen Fällen dem Richter verstattet und zur Pflicht gemacht sei, von dem Inhalte auch der bestimmten Strafgesetze mehr oder weniger abzuweichen. Zu-

Digitized by Google

letzt soll die den bestimmten und unbestimmten Strafgesetzen gemeinschaftliche Prüfung kommen, wie sich der Richter bei concurrirenden Verbrechen zu verhalten habe. Unter die Grundsätze, nach welchen sich der Richter bei bestimmten Strafgesetzen zu richten habe, hat der Verf. die Lehre von der Strafverwandlung, der Strafschärfung und der Strafmilderung gestellt, während die Lehren von der Bestrafung doloser, culposer und versuchter Verbrechen, sowie von der Bestrafung der Theilnehmer unter den Grundsätzen stehen, welche der Richter bei unbestimmten Strafgesetzen zu befolgen habe. Darnach hat es den Anschein, als ob auf der einen Seite die verschiedene Strafbarkeit der verschiedenen Fälle des *dolus*, der *culpa*, des Versuchs und der Theilnahme von dem Unterschiede zwischen bestimmten und unbestimmten Strafgetzen abhängig wäre oder wenigstens mit diesem Unterschiede in Verbindung stände, und als ob auf der anderen Seite eine Schärfung oder Milderung der Strafe nur bei bestimmten Strafgesetzen in Frage kommen könnte. Wenn es auch richtig ist, dass die Gesetze, in welchen die Strafbarkeit der *culpa*, des Versuchs und der verschiedenen Arten der Theilnahme ausgesprochen ist, meistens unbestimmte Strafgesetze sind, so liegt doch in der Unbestimmtheit der Strafgesetze keines Falles das Princip, unter welchem die Strafbarkeit dieser verschiedenen Erscheinungsformen des Verbrechens stehet. Weil dieselben in verschiedenen Graden strafbar sind, ist es zweckmässig, dass von ihnen in unbestimmten Strafgesetzen, welche das richterliche Ermessen anweisen, den Grad der Strafbarkeit im einzelnen Falle zu bestimmen, gehandelt werde: aber absolut nothwendig ist es nicht, wie es denn auch im römischen Rechte nicht an Beispielen bestimmter Strafgesetze dafür mangelt. Seinem eigentlichen Inhalte nach ist ein unbestimmtes Strafgesetz Nichts Anderes, als ein Inbegriff mehrerer bestimmter Strafgesetze für mehrere Fälle von verschiedener Strafbarkeit, da andere, als bestimmte Strafen nicht angewendet werden können und auch bei dem unbestimmten Strafgesetze immer für jeden einzelnen der unter dasselbe gehörigen Fälle eine bestimmte Strafe in dem Sinne des Gesetzgebers gelegen haben muss. Daher durfte die Lehre von der verschiedenen Strafbarkeit des *dolus*, der *culpa*, des Versuchs und der verschiedenen Arten der Theilnahme schwerlich mit dem Unterschiede zwischen bestimmten und unbestimmten Strafgesetzen in Verbindung gebracht werden.

Ebenso wenig ist die Lehre von Schärfung und Milderung der Strafen von dem Unterschiede zwischen bestimmten und unbestimmten Strafgesetzen abhängig. Denn wenn es überhaupt allgemeine Straf-

Digitized by Google

schärfungsgründe gäbe, was von dem Verf. §. 48. mit Recht in Abrede gestellt wird, würden dieselben auch bei unbestimmten Strafgesetzen in Anwendung kommen müssen, sowie es keinem gegründeten Zweifel unterliegt, dass eine Strafmilderung auch bei unbestimmten Strafgesetzen in Frage kommen kann. Von Strafschärfung und Strafmilderung ist aber wohl zu unterscheiden, was man in neuerer Zeit Straferhöhung und Strafminderung genannt hat und was zwar nur bei unbestimmten Strafgesetzen vorkommen kann, aber nicht ausschliesst, dass daneben noch eine Strafschärfung oder Strafmilderung in Frage kommen kann. Straferhöhung nämlich nennt man es, wenn bei relativ unbestimmten Strafgesetzen eine Strafe erkannt wird, welche entweder das Maximum erreicht oder wenigstens demselben näher als dem Minimum stehet, während man den entgegengesetzten Fall durch den Ausdruck Strafminderung bezeichnet. Dagegen wird es Strafschärfung und Strafmilderung genannt, wenn es sich darum handelt, an der Strafgrösse, welche nach Massgabe des Gesetzes, unter welchem der zu bestrafende Fall stehet, erkannt werden muss, durch einen Zusatz oder einen Abzug etwas zu verändern. Unbestimmte Strafgesetze haben aber, wie schon erinnert worden ist, für jeden einzelnen der unter sie gehörigen Fälle ebenfalls ihre bestimmte Strafe, da es nicht anders möglich ist, als dass für jeden einzelnen Fall eine bestimmte Strafe in dem Sinne des Gesetzes liegt. Die Strafe, die bei unbestimmten Strafgesetzen durch so genannte Straferhöhung oder Strafminderung erkannt wird, muss diejenige sein, welche die nach dem Willen des Gesetzes für den gegebenen Fall bestimmte Strafe ist. Von einer Erhöhung oder Minderung der Strafe ist eigentlich dabei gar keine Rede, sondern nur von Zuerkennung der Strafe, welche von dem Gesetze für diesen Fall bestimmt war. Ganz in derselben Weise verhält es sich aber mit der in bestimmten Strafgesetzen bestimmten Strafe, nur dass hier nur für einen Fall eine Strafe bestimmt ist, während bei unbestimmten Strafgesetzen für mehrere Fälle eine Strafe bestimmt ist. Wenn daher in der Gesetzgebung im Allgemeinen Gründe anerkannt sind, aus welchen die in dem Gesetze bestimmte Strafe heruntergesetzt werden muss, so muss das sowohl für bestimmte als für unbestimmte Strafgesetze gelten. Namentlich kommt es bei unbestimmten Strafgesetzen in Frage, nicht allein ob an der innerhalb des Minimum zu erkennenden Strafe wegen vorhandener Milderungsgründe gemildert, sondern auch ob unter das Minimum herunter gegangen werden könne.

Denn die Gründe, aus welchen sich das richterliche Urtheil bei

Digitized by Google

relativ unbestimmten Strafgesetzen für Erhöhung oder Minderung der Strafe entscheidet, sind andere, als von welchen die Schärfung oder Milderung der Strafe abhängt. Jene Gründe sind herzunehmen von den Eigenschaften des begangenen Verbrechens, diese von den Eigenschaften oder Zuständen der Person, welche dasselbe verübte. Denn in jedem Strafgesetze kann die Strafe nur nach den Eigenschaften des in demselben bedrohten Verbrechens bestimmt sein, ohne dass dabei auf die Eigenschaften oder Zustände der Person, welche sich desselben schuldig gemacht, Rücksicht genommen sein kann. Da auch bei unbestimmten Strafgesetzen der einzelne Fall des begangenen Verbrechens doch seine bestimmte Strafe hat, die von dem Richter bei der Straferhöhung oder Minderung herausgebracht werden muss, so können es auch nur die Eigenschaften des Verbrechens sein, nach welchen er sich für die eine oder die andere entscheidet. Insofern aber gewisse Eigenschaften oder Zustände der Person, welche eine mit jenen Eigenschaften versehene Handlung begangen, die Schuld derselben mehr oder minder strafbar erscheinen lassen können, sind diese Eigenschaften oder Zustände als Gründe der Schärfung oder Milderung anerkannt, vermöge deren die nach dem Gesetze durch die Eigenschaften des Verbrechens verwirkte Strafe geschärft oder gemildert werden kann. Die Lehre von der Strafschärfung und der Strafmilderung durfte daher nicht so dargestellt werden, als ob sie sich bloss auf bestimmte Strafgesetze bezöge.

Dass die von dem Verf. angenommene Darstellung nicht die richtige ist, ergiebt sich auch aus einem unverkennbaren Widerspruche, in welchen er dabei mit sich selbst verfallen ist. Obgleich er nämlich die Anwendung der Strafschärfung und der Strafmilderung nur auf bestimmte Strafgesetze beschränken will, will er doch die von ihm als solche ausdrücklich aufgestellten Gründe der Schärfung und Milderung auch bei unbestimmten Strafgesetzen in Anwendung bringen, um die Grösse der im einzelnen Falle zu erkennenden Strafe darnach auszumessen. Bei der Strafschärfung sagt er zwar in §. 48., dass die Rücksichten, welche bei der Anwendung unbestimmter Strafgesetze die Wahl einer schwereren Strafe rechtfertigen und welche man jetzt als Straferhöhungsgründe zu bezeichnen pflege, eine solche Eigenschaft für bestimmte Strafgesetze nicht haben. Allein in §. 42. bringt er unter den Straferhöhungsgründen, die bei unbestimmten Strafgesetzen in Frage kommen, auch den Rückfall zur Sprache und bezeichnet denselben ausdrücklich als eigentlichen Strafschärfungsgrund, von welchem erst weiter unten zu handeln sein werde. Die

Digitized by Google

durch diese Verweisung erregte Erwartung gehet zwar nicht in Erfüllung, indem in §. 48., wo von der eigentlichen Strafschärfung gehandelt wird, von dem Rückfalle nicht weiter die Rede ist: aber jedes Falles ist es ein Widerspruch, den Rückfall, der mit Recht als ein eigentlicher Strafschärfungsgrund bezeichnet wird, als einen Umstand, der bei unbestimmten Strafgesetzen möglicher Weise von Einfluss sein könne, zur Sprache zu bringen und daneben zu behaupten, dass bei unbestimmten Strafgesetzen keine Strafschärfung Statt finden könne. Wo ein Strafschärfungsgrund möglicher Weise von Einfluss sein kann, ist Nichts Anderes denkbar, als dass dieser Einfluss darin bestehe, eine Strafschärfung zu begründen. Noch mehr scheint aber ein solcher Widerspruch bei der Lehre von der Strafmilderung hervorzutreten. Unter den Gründen, aus welchen sich der Richter bei unbestimmten Strafgesetzen für eine minder schwere Strafe zu entscheiden habe, wird §. 42. des Affectes Erwähnung gethan. In §. 49. wird aber der Affect unter den Strafmilderungsgründen aufgeführt, wohin er auch wirklich gerechnet werden muss. Der Verf. will also bei unbestimmten Strafgesetzen den Strafmilderungsgrund des Affectes berücksichtigen, während doch bei diesen Gesetzen keine Strafmilderung Statt finden soll. Die Jugend des Verbrechers, namentlich die Impubertät desselben, wird in §. 49. ebenfalls mit Recht unter den Gründen aufgeführt, aus welchen eine Strafmilderung eintreten müsse. Allein wenn der Verf. Strafminderung und also auch Strafmilderungsgründe nur bei bestimmten Strafgesetzen gelten lassen will, so würde daraus folgen, dass bei den in unbestimmten Strafgesetzen bedrobeten Verbrechen die Jugend keine Berücksichtigung finden könne. Der Verf. ist natürlich weit entfernt, das zu behaupten und sagt in §. 49. ausdrücklich, dass die Jugend bei allen Verbrechen einen Strafmilderungsgrund abgebe. Allein gerade das dient zum Beweise, dass es nicht richtig sein kann, die Strafmilderung von dem Unterschiede zwischen bestimmten und unbestimmten Strafgesetzen abhängig zu machen.

Die Lehre von der Concurrenz der Verbrechen, welcher die letzte §. dieses Capitels gewidmet ist, scheint diese Stellung bloss darum erhalten zu haben, weil sie an einem anderen Orte nicht wohl untergebracht werden konnte. Der Verf. sagt in §. 41., dass die Prüfung, wie sich der Richter bei concurrirenden Verbrechen zu verhalten habe, den bestimmten und den unbestimmten Strafgesetzen gemeinschaftlich sei, und darum, nachdem das Verhältniss des Richters zu diesen sowohl als zu jenen erörtert sei, zur Sprache kommen

Digitized by Google

müsse. Allein das Princip, unter welchen die Lehre von der Concurrenz der Verbrechen stehet, hat Nichts gemein mit den Grundsätzen, nach welchen die Strafe entweder nach unbestimmten oder nach bestimmten Strafgesetzen ausgemessen werden muss. Bei der Concurrenz der Verbrechen ist die Frage nur die, ob dem Verbrecher die sämmtlichen Strafen, die er durch die verschiedenen von ihm verübten Verbrechen verdient hat, nebeneinander zuerkannt oder ob diese Strafen in einer einzigen gegen ihn zu erkennenden Gesammtstrafe geltend gemacht werden sollen. Bei der Concurrenz der Verbrechen kommen also weder die Grundsätze in Betracht, nach welchen bei unbestimmten Strafgesetzen die Strafe entweder erhöhet oder gemindert werden muss, noch auch die Grundsätze, nach welchen bei bestimmten Strafgesetzen entweder auf die in dem Gesetze bestimmte Strafe, oder auf Schärfung oder Milderung derselben erkannt werden muss. Insofern ist die Concurrenz der Verbrechen den bestimmten und den unbestimmten Strafgesetzen allerdings gemeinschaftlich, als Verbrechen miteinander concurriren können, die Theils in Strafgesetzen der einen, Theils in Strafgesetzen der anderen Art mit Strafe bedrohet sind: aber beide Arten von Strafgesetzen können sich nur auf die Strafen beziehen, welche die in ihnen bedroheten Verbrechen für sich allein genommen treffen sollen, während es sich bei der Concurrenz um die Zusammenrechnung oder wenigstens Berücksichtigung mehrerer verdienter Strafen handelt. Der Verf. hat aus dem Umstande, dass bei der Concurrenz der Verbrechen weder die Grundsätze über die Anwendung unbestimmter Strafgesetze noch auch die Grundsätze über die Anwendung bestimmter Strafgesetze einschlagen, Veranlassung genommen, die Lehre von der Concurrenz als beiden Arten von Strafgesetzen gemeinschaftlich darzustellen, während aus diesem Umstande nur Das folgt, dass diese Lehre überhaupt hier nicht ihre richtige Stelle habe.

Indem der Verf. alle noch nicht in den beiden ersten Abschnitten behandelten Lehren des allgemeinen Theiles mit Ausnahme der Lehre von dem Aufhören der rechtlichen Wirkungen eines Verbrechens, im Besonderen von der Verbüssung der verwirkten Strafe, von dem Tode des Verbrechers und von der Verjährung und Begnadigung, wovon im zweiten Capitel des dritten Abschnittes die Rede ist, unter den Gesichtspunct des Verhältnisses stellte, in welchem der Richter entweder zu unbestimmten oder zu bestimmten Strafgesetzen stehe, konnte er keine passende Stelle finden für die Erörterung einer namentlich in unseren Tagen wichtigen Lehre, welche deshalb auch,

Digitized by Google

soviel ich wenigstens gefunden habe, gänzlich unerwähnt geblieben ist. Ich meine die Lehre von der Gültigkeit der Strafgesetze in Ansehung der Zeit, da das Verbrechen verübt wurde. Ich finde in dem allgemeinen Theile des Verfs. nur eine Stelle, in welcher von der Zeit des begangenen Verbrechens die Rede ist. In §. 22. sagt nämlich der Verf. bei Erörterung der wesentlichen Merkmale des Verbrechens, dass eine Handlung, welche gegen den Inhalt eines Strafgesetzes anstosse, nur dann ein Verbrechen begründe, wenn der Handelnde überhaupt, und zwar zur Zeit seiner Uebertretung dem Strafgesetze unterworfen gewesen sei. Allein der Verf. erwähnt hier die Zeit des begangenen Verbrechens bloss in Beziehung auf den Ort, an welchem sich der Verbrecher zu dieser Zeit befunden, indem in §. 22. nur die Fragen besprochen werden, ob und wieweit auf der einen Seite Ausländer während ihres Aufenthaltes in unserem Lande und auf der anderen Seite Inländer während ihres Aufenthaltes im Auslande den Strafgesetzen unseres Staates unterworfen seien. Dagegen ist die Frage ganz übergangen, welches Strafgesetz in Anwendung kommen müsse, wenn zu der Zeit, da die Handlung begangen wurde, ein anderes Gesetz Gültigkeit hatte, als zu der Zeit, da sie zur Untersuchung und Bestrafung kommen soll. Es kann kommen, Theils dass das neuere Gesetz eine früher straflose Handlung für strafbar oder umgekehrt eine früher strafbare Handlung für straflos erklärt, Theils dass in demselben härtere oder gelindere Strafe als in dem älteren Gesetze gedrohet wird. In unseren Tagen der neuen Strafgesetze durfte diese Frage nicht unbesprochen bleiben, da die privatrechtlichen Grundsätze über rückwirkende Kraft der Gesetze zur Entscheidung derselben nicht ausreichen. Die Erörterung dieser Frage konnte aber freilich weder bei dem Verhältnisse des Richters zu unbestimmten Strafgesetzen noch bei seinem Verhältnisse zu bestimmten Strafgesetzen untergebracht werden. Ebenso wenig hat der Verf. die andere, mit der vorigen einiger Massen zusammenhängende Frage berührt, ob das Erscheinen eines neuen Gesetzes, in welchem entweder eine früher strafbare Handlung für straflos erklärt oder wenigstens geringere Strafe gegen dieselbe gedrohet wird, auf die Vollziehung der nach dem älteren Gesetze zuerkannten Strafe Einfluss habe. Diese Frage musste im zweiten Capitel des dritten Abschnittes zur Sprache gebracht werden, da dieser Einfluss darin bestehet, dass die Vollziehung der zuerkannten Strafe, soweit dieselbe härter ist als die in dem neuen Gesetze bestimmte, ausgeschlossen wird.

Digitized by Google

Nachdem für die Besprechung des allgemeinen Theiles so viel Raum in Anspruch genommen worden ist, muss ich mich schon aus äusseren Gründen bei dem besonderen Theile kurz fassen. Ich kann das um so mehr, als ich mich hier in weit höherem Grade mit dem Verf. einverstanden finde. In den allgemeinen Vorbemerkungen, welche der Verf. in §. 56. der Darstellung des besonderen Theiles vorausschickt, entwickelt er die Grundsätze, die bei Anordnung desselben befolgt werden müssen. Gewiss mit Recht macht der Verf. auch an die Darstellung des besonderen Theiles die Anforderung, dass sie in einer wissenschaftlichen Form erscheinen müsse. Dabei möchte ich ihm nicht zugeben, was er unmittelbar darnach behauptet, dass man an diese wissenschaftliche Form nicht die strengen Anforderungen eines Systemes machen könne und dürfe, welche an die Bearbeitung des allgemeinen Theiles gemacht werden müssen. Der natürliche Grund davon, sagt der Verf., liege darin, dass zwar das Recht ein organisches Ganze bilde, welches eben darum in allen seinen Theilen einer streng systematischen Form fähig sei, nicht aber das Unrecht, welches nicht auf innerer Nothwendigkeit beruhe, die den Stützpunct eines Systemes bilden könnte, sondern mehr bloss factischer Natur sei und sich mehr als etwas Zufälliges darstelle. Das Letztere ist zwar richtig, scheint aber nicht die Möglichkeit einer systematischen Anordnung des Unrechtes und der einzelnen Verbrechen, in welchen dasselbe erscheint, auszuschliessen. Denn die Darstellung des Unrechtes, als der Negation des Rechtes, kann sich eben darum dem Systeme des Rechtes anschliessen und den einzelnen Verbrechen in derselben Weise ihre nothwendige Stelle anweisen, in welcher die rechtlichen Institute, welche durch sie verletzt werden, ihre nothwendige Stelle haben. In der That gehet auch der Verf. bei der Anordnung des besonderen Theiles im Wesentlichen von dieser Ansicht aus, indem er hauptsächlich das Object, gegen welches das Verbrechen gerichtet, zu Grunde legen und auf diese Weise das in jedem Verbrechen liegende bloss factische Unrecht mit dem Rechte selbst in natürliche Verbindung bringen will. Der Verf. hat zuverlässig Recht, wenn er behauptet, dass die gemeinrechtlichen Quellen des Strafrechtes keine brauchbaren geschichtlichen Anhaltepuncte bieten, um die verschiedenen Verbrechen in ein System zu classificiren. Die Unterscheidung zwischen *crimina publica*, *extraordinaria* und *privata*, nach welcher in den justinianischen Rechtsbüchern die Darstellung der einzelnen Verbrechen angeordnet ist, hängt zu genau mit dem Entwickelungsgange der

Digitized by Google

römischen Strafgesetzgebung und der eigenthümlichen römischen Strafgerichtsverfassung zusammen, als dass sie heutiges Tages noch von Brauchbarkeit sein könnte. Ebenso wenig gewährt die Anordnung der Carolina einen brauchbaren Anhaltepunct, da in derselben gar kein bestimmtes von der Verschiedenheit des Wesens und Inhaltes der einzelnen Verbrechen hergenommenes System zu Grunde gelegt und überdiess eine grosse Anzahl von Verbrechen gänzlich unerwähnt gelassen ist. Wenn es sich darum handelt, die Gesammtheit der in einem positiven Rechte als Verbrechen anerkannten Handlungen in ein System zu bringen, so kann dieses nur aufgestellt werden nach der Verschiedenheit der Richtung, in welcher sie der rechtlichen Ordnung widerstreiten oder nach der Verschiedenheit des Grundes, aus welchem sie verboten und für strafbar erklärt sind. Bei einzelnen Verbrechen kann allerdings ihre Stellung im Systeme dadurch zweifelhaft werden, dass sie in mehrfacher Richtung der rechtlichen Ordnung widerstreiten, wie z. B. der Raub nicht bloss gegen die Vermögensrechte, oder die Nothzucht nicht bloss gegen die in sittlicher Beziehung von dem Rechtsgesetze gemachten Anforderungen, sondern beide zugleich auch einen unmittelbaren Angriff auf die Persönlichkeit des Menschen enthalten. Ob alsdann ein solches Verbrechen unter die Handlungen, welche in dieser oder in jener Richtung der rechtlichen Ordnung zuwiderlaufen, gestellt werden müsse, muss zunächst und hauptsächlich darnach entschieden werden, welche dieser Richtungen als die überwiegende anzusehen sei. Indessen kann man dem Verf. einräumen, dass daneben die Rücksicht entscheiden müsse, dass durch die Stellung, welche man den einzelnen Verbrechen anweise, am Wenigsten sonst nahe verwandte Verbrechen auf eine unnatürliche Weise voneinander getrennt und als zusammen gehörende Theile eines Ganzen gewisser Massen zerrissen werden. Nach dieser Rücksicht scheint z. B. der Verf. die Nothzucht unter die Unzuchtsverbrechen gestellt zu haben, während dieses Verbrechen, weil es nicht bloss durch die Richtung auf unerlaubte Befriedigung des Geschlechtstriebes, sondern hauptsächlich durch den gewaltthätigen Angriff auf die Geschlechtsehre characterisirt wird, auch unter das Verbrechen der Gewaltthätigkeit oder unter die Verbrechen wider die persönliche Freiheit hätte gestellt werden können. Das Verbrechen der Entführung hat der Verf. dagegen unter die Verbrechen wider die persönliche Freiheit gestellt, während dieses Verbrechen, weil ihm eine auf ordnungswidrigen Geschlechtsgenuss gerichtete Absicht zu Grunde liegt und weil der That-

Digitized by Google

bestand seiner Vollendung wie bei den Unzuchtsverbrechen zu bestimmen ist, auch unter diese hätte gestellt werden können. Ob es nicht zweckmässiger gewesen wäre, die Nothzucht und die Entführung zusammen entweder unter diese oder unter jene Rubrik zu stellen, mag dahin gestellt bleiben. Ueberhaupt wird, wenn man auch in dem Principe, nach welchem der specielle Theil angeordnet werden muss, im Wesentlichen einverstanden ist, in der Ausführung dieses Principes immer noch grosse Verschiedenheit Raum finden können, wie ja auch das System der rechtlichen Ordnung oder der verschiedenen rechtlichen Institute, welche durch die Verbrechen verletzt werden, nicht von Jedwedem gleichmässig aufgestellt werden wird. Daher mag es hier genügen, einen kurzen Abriss des Systemes mitzutheilen, nach welchem der Verf. den besonderen Theil *angeordnet* hat. Der Verf. hat folgende drei Abschnitte gemacht: I. Von denjenigen Verbrechen, die einen unmittelbaren Angriff auf die Persönlichkeit des Staats, auf seine Existenz oder Verfassung enthalten; II. Von der verbrecherischen Hemmung der Staatsgewalt in ihren einzelnen Zweigen; III. Von den verbrecherischen Verletzungen einzelner bestimmter Rechtsinstitute im Staate. In dem ersten Abschnitte wird von dem Hochverrathe und dem Majestätsverbrechen gehandelt. Der zweite Abschnitt hat drei Capitel, 1) von der verbrecherischen Umgehung der obrigkeitlichen Gewalt durch die verschiedenen Arten der Eigenmacht und Selbsthülfe; 2) von der verbrecherischen Hemmung und Störung der Finanzhoheit des Staates und von den Münzverbrechen im Besonderen; 3) von den verbrecherischen Hemmungen und Störungen der geordneten Aemterverfassung im Staate. Der dritte Abschnitt hat fünf Capitel, die in mehrere Titel, als Unterabtheilungen zerfallen. Das erste Capitel desselben handelt unter der Rubrik von der verbrecherischen Verletzung des jedem einzelnen Bürger vom Staate garantirten Rechtes auf seine Person im ersten Titel von der Menschentödtung und den damit zusammenhängenden Verbrechen, im zweiten Titel von den Gesundheitsverletzungen, im dritten Titel von den Verbrechen gegen die persönliche Freiheit und im vierten Titel von den Injurien und Ehrenverletzungen. Das zweite Capitel enthält die verbrecherischen Beeinträchtigungen der Vermögensrechte und im ersten Titel die Lehre vom Diebstahle, im zweiten Titel einige andere strafbare Vermögensbeschädigungen ausser dem Diebstahle, und im dritten Titel einige Verbrechen, welche durch ihre wucherliche Tendenz auf indirecte Weise das Vermögen der Bürger bedrohen. Im dritten Capitel wird unter der Rubrik von ge-

Digitized by Google

wissen Verbrechen, welche ihrem nächsten Gegenstande nach sowohl das Leben und die Gesundheit als auch zugleich das Vermögen der Bürger bedrohen, vom Raube, von der Brandstiftung und der Ueberschwemmungsstiftung gehandelt. Das vierte Capitel hat die Betrügereien oder die verbrecherischen Verletzungen des Rechtes Anderer auf eine gewisse Wahrhaftigkeit, auf Treue und Glauben zu seinem Gegenstande. Das fünfte Capitel endlich von den verbrecherischen Verletzungen gewisser Pflichten der Religion und Sittlichkeit hat wieder zwei Titel, in deren erstem die Verbrechen dieser Art ausser den Fällen der eigentlichen Unzucht und in dem zweiten die Unzuchtsverbrechen dargestellt werden.

Ich glaube, dass bei dieser Anordnung die einzelnen Verbrechen ihre angemessene Stellung erhalten haben. Einigen Anstoss könnte vielleicht die Ueberschrift des dritten Abschnittes „von den verbrecherischen Verletzungen einzelner bestimmter Rechtsinstitute im Staate“ insofern erregen, als die einzelnen Zweige der Staatsgewalt, von deren Verletzungen in dem zweiten Abschnitte gehandelt wird, am Ende auch einzelne bestimmte Rechtsinstitute genannt werden können. Besondere Anerkennung verdienen die geschichtlichen Einleitungen, welche der Verf. der Darstellung der einzelnen Verbrechen vorausgeschickt hat.

Digitized by Google

Ueber die Unterscheidung zwischen *servitutes rusticae* und *urbanae*. Eine civilistische Abhandlung von **Dr. Zachariä v. Lingenthal,** ausserord. Prof. d. R. u. Beisitzer d. Spruchcollegiums zu Heidelberg. Heidelberg, C. F. Winter, 1844. VIII u. 104 S. 8. (geh. ½ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor **Dr. Rudorff** zu Berlin.

Die vorliegende Abhandlung ist, laut der Vorrede, aus einer Untersuchung über das Verhältniss der Mancipi Res zur Mancipation hervorgegangen. Der Verf. glaubte zu finden, dass sich der Kreis jener Gegenstände von Alters her streng geschlossen erhalten habe, dieser Thatsache widersprach die gewöhnliche Behauptung, dass alle Feldservituten Mancipi seyen, er fieng daher an, diese Behauptung zu bezweifeln und nachdem er von ihrer Unhaltbarkeit überzeugt worden war, auch die andern Unterschiede der Feld- und Häuserservituten in Frage zu ziehen. So kam er dahin, die rechtlichen Verschiedenheiten beider Klassen überhaupt hinwegzuläugnen und die ganze Eintheilung auf den Grundsatz: *servitus praedio utilis esse debet* zurückzuführen. Die Bedürfnisse eines Fundus, sagt der Verf., sind andere, als die eines Hauses, kraft jener Regel also konnten nicht alle mögliche Servituten eben so wohl diesem wie jenem bestellt werden und der materielle Gehalt derjenigen, bei denen dieses gleichwohl möglich ist, wird ein verschiedener seyn, jenachdem sie dem einen oder dem andern constituirt sind. Von diesem Standpunct aus wird im ersten Kapitel die Mancipationsfähigkeit, im zweiten die Verpfändbarkeit, im dritten der Untergang durch Nichtgebrauch den Rusticalservituten überhaupt abgesprochen und auf die ältesten und einfachsten Wege- und Wassergerechtigkeiten eingeschränkt. Die übrigen angeblichen Abweichungen in den Interdicten und der *operis novi nunciatio* werden im Anfang der Abhandlung kurz abgethan.

Digitized by Google

Die Behauptung, von welcher der Verf. ausgeht, dass der Kreis der Mancipi Res ein streng geschlossener geblieben sey, wird indess in dieser Allgemeinheit nicht zugegeben werden können. Die Familia und Pecunia, welche nach dem Gesetz: *uti legassit super familia peeunia tutelave suae rei* nur durch eine Lex vergabt werden konnte, ist erst durch die Anwendung, welche das Jus civile von einem andern Zwölftafelgesetz: *cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit, ita ius esto* gemacht hat, zu einer Mancipi Res geworden. Auch Grundstücke auf italischem Boden, ja die Feldservituten selbst können erst durch eine spätere Erweiterung in den Kreis der Mancipi Res gezogen worden sein: die civilrechtliche Besitzergreifung, das Mancipium in der ersten und eigentlichsten Bedeutung findet sich bei den unkörperlichen und unbeweglichen Sachen nicht.

Freilich geht der Verf. von einem andern Begriff des Mancipium aus. Mancipium ist ihm kein Act, sondern ein Verhältniss, nicht die quiritische Apprehension, die reproducirte Eroberung, sondern das quiritische Eigenthum; Mancipi Res sind ihm nicht die Gegenstände der Besitzergreifung nach römischem Kriegsrecht, sondern die Objecte des römischen Eigenthums und der Vindication; *vindicare* und *manu capere*, behauptet er, war ursprünglich einerlei: noch bei der spätern *vindicatio* kommt das Ergreifen mit der Hand vor.

Aber hat der Verf. hier nicht übersehen, dass dieses *manu asserere* bei jeder Vindication vorkam, während das *manu capere* auf die ursprünglichen Res Mancipi, auf Kriegsgefangene und Lastthiere beschränkt blieb? Und wenn er die Mancipation für die ursprünglich einzige Alienation unter Lebenden, die In jure Cessio aber für eine neuere Erfindung erklärt, weil sie als eine Scheinvindication voraussetze, „dass schon vorher Eigenthum mit Vindicationsbefugniss anerkannt war", hat er auch die *datio assignatio*, die *emptio sub corona*, die *sectio*, kurz alle jene ursprünglichen Erwerbungen beachtet, durch welche das Eigenthum vom Volk an den Einzelnen *(ex publico in privatum)* übergeht? Trägt nicht vielmehr die Vindication und Cession, als Vertheidigung dessen, was Jemand als *suum ex iure quiritium* erworben hat, ein älteres Gepräge, als die künstliche Reproduction der Besitzergreifung und Assignation durch die bequemere Mancipation?

Dennoch kann es seine Richtigkeit haben, dass bei den Servituten die Mancipation über den Kreis der ältesten und einfachsten Felddienstbarkeiten nicht hinaus gekommen ist. Das *velut via, iter*,

Digitized by Google

actus, *aquaeductus* bei Ulpian 19., 1. mag in der That nicht blos Beispiele anzeigen, Gaius, der (2., 17. 29.) die Mancipation allgemein zu behaupten scheint, mag nur jene vier ältesten Feldservituten anerkennen und von einem andern Sabinianer, Javolenus, der für einen Fundus den Erwerb einer Servitut durch einen Sclaven, also durch Mancipation, zulässt (*L.* 12. *de serv.* 8., 1. Gaius 2., 96.), mag dasselbe gelten. Immer aber bleibt diese Beweisführung eine Argumentation *a silentio*, welche nur der Umstand, dass die Proculianer bei den neuern Feldservituten in *L.* 3. §. 2. 3. *de S. P. R.* 8. 3. noch der Cession gedenken, die sonst durch die Mancipation, wo diese überhaupt galt, gewöhnlich verdrängt wurde — und dass man sich sonst bei den viel häufigern persönlichen und Häuserservituten mit der Cession behalf, einigermassen zu unterstützen vermag.

Von grösserem praktischen Interesse ist das zweite Kapitel über die Verpfändbarkeit der Feldservituten. Wie wenig die bisherigen Behandlungen dieser Frage genügen, zeigt am besten die Erklärung Mühlenbruch's, dass sich ein innerer Grund für die Verschiedenheit der *servitutes rusticae* und *urbanae* in dieser Beziehung gar nicht nachweisen lasse, welche Ansicht der Verf. nicht mit Unrecht eine trostlose genannt hat.

Er selbst stellt folgende Sätze auf:

1) Der Inhaber einer Servitut könne diese nie verpfänden, weil sie von der Person oder dem herrschenden Gut nicht zu trennen sei.— Dies Argument trifft aber nur die Fiducia, welche das Jus, nicht das Pignus, welche nur den Besitz und noch weniger die Hypothek, welche nicht einmal diesen überträgt.

2) Der Eigenthümer könne seinem Gläubiger keine Servitut hypothecarisch verpfänden, weil sie zur Zeit der Verpfändung noch nichts Wirkliches sei. — Warum aber sollte er eine noch nicht bestellte Servitut nicht verpfänden können, da er sie (nach Pomponius, *L.* 6. §. 5. *de A. E. V.* 19., 1.) doch verkaufen kann?

3) Der Eigenthümer könne eine Servitut selbst nicht zum Pignus geben, weil zur Zeit der Verpfändung noch nicht bekannt sein könne, wer künftig das Pfand kaufen und was alsdann der Inhalt und Umfang der von dem Pfandgläubiger dem Käufer eventuell zu bestellenden Servitut sein werde. — Allein kennt man denn bei den Verpfändungen körperlicher Sachen den künftigen Käufer genauer? Und ist es denkbar, dass der Pfandgläubiger, welcher für seine Person nur den Besitz der Servitut hat, durch die Distraction seinem Käufer das Recht constituirt, welches er selbst nicht hat und das nur der Eigen-

Digitized by Google

thümer durch Mancipation oder Cession, also in eigener Person zu bestellen die Macht hat? — Eine Ausnahme macht der Verf. zwar bei den persönlichen Servituten des Ususfructus und der Habitatio und bei den ländlichen der *via*, des *iter*, *actus* und *aquaeductus* und führt dafür den Grund an, dass gerade bei diesen Servituten eine gewisse Unbestimmtheit ihres Umfangs kein Hinderniss ihrer Entstehung sei. — Aber, — abgesehen davon, dass die Habitatio kein eigentliches Jus sondern factischer Natur ist, — kann man das Recht des Wasserschöpfens und der Viehtränke weniger unbestimmt nennen als jene vier Servituten?

Der Verf. bescheidet sich, dass seine Deduction vielleicht etwas zu gekünstelt erscheinen möge, er hält sich für diesen Fall an das Julianische: *non omnium, quae a maioribus constituta sunt, ratio reddi potest* und nimmt nur seine Resultate als vollkommen sicher in Anspruch. Wiewohl wir nun auch in diesen nicht mit ihm einverstanden sind, so legen wir ihm doch die nachstehende Lösung der Frage nicht ohne die Hoffnung zur Prüfung vor, für dieselbe seine Zustimmung zu gewinnen.

Unter den drei römischen Verpfändungsformen ist die Fiducia dem Inhaber einer Servitut ganz versagt, weil sie das Jus selbst von ihm auf den Gläubiger übertragen würde, welches völlig unmöglich ist (*creditur enim ea cessione nihil agi:* Gaius 2., 30.), weil die Servituten nicht, wie Emphyteuse und Superficies, von dem Subject getrennt werden können, für das sie bestellt sind. Dagegen kann der Eigenthümer seinem Gläubiger durch Cession, in gewissen Fällen selbst durch Mancipation das Jus wirksam fiduciiren. Entweder behält es dann dieser vermöge eines commissorischen Vertrags für sich; oder er überlässt einem Andern käuflich die Ausübung, das *uti frui, sive agere licere* — (das Recht selbst ist unübertragbar) — und sichert sich wegen der Ausübung desfalls durch Stipulationen. Bei Häuserservituten scheint indess nur die erstere Behandlung üblich gewesen zu sein, wenigstens werden hier keine die Ausübung betreffende Stipulationen erwähnt, unstreitig aus dem einfachen Grunde, weil diese von dem Hausbesitz selbst nicht getrennt werden kann. Dass eine Servitut nicht *ad diem* mancipirt oder cedirt werden kann — was der Verf. gegen die Fiducia des Eigenthümers anführt — ist kein Hinderniss: bei den persönlichen Servituten galt dieser Grundsatz überhaupt nicht und bei den andern darf die Cession *ad diem* nicht mit der Fiducia verwechselt werden, welche nicht sowohl das

Digitized by Google

Recht auf eine Zeit überträgt, als vielmehr eine Obligation auf dessen Rückgabe begründet.

Die Verpfändung durch Pignus wird zwar gleichfalls *re*, aber nicht *mancipio* oder *legis actione* geschlossen, dem Gläubiger wird nicht das Recht, sondern nur der abgeleitete Besitz eingeräumt, seine ganze Sicherheit beruhte Anfangs auf den Interdicten. Auf Servituten also ist diese Verpfändung nur anwendbar, soweit ihnen eine durch Interdicte geschützte Quasipossessio zur Seite steht. Diese aber tritt nur in zwei Fällen ein: erstlich bei den persönlichen Servituten; zweitens bei den Feldservituten, nach römischem Recht bei den Wegen, Wasserleitungen, dem Wasserschöpfen und der Viehtränke, nach heutigem überall, wo sich ein praktisches Bedürfniss herausstellt. Hingegen für Gebäudeservituten hat der Besitzer keinen Schutz. Zwar kann er wegen der Possessio der Baulichkeiten, auf welchen positive Servituten dieser Art beruhen, das Interdict *uti possidetis eas aedes, ex quibus flumen* oder *proiectio est* gebrauchen. Allein die Quasipossessio der Servitut selbst ist ohne Interdicte. Selbst das Interdict *de cloacis* macht keine Ausnahme, es entspricht nur dem Interdict *de itinere* oder *fonte reficiendo* und bezieht sich nicht, wie der Verf. annimmt, auf den Usus, sondern nur auf die Reparatur. Diesen Grundsätzen gemäss kann nicht blos der Eigenthümer, sondern selbst der Usufructuar seinen Niessbrauch zum Pignus geben, denn der Gläubiger erhält nicht das Recht, sondern nur das Interdict *uti possidetis utile* und *si uti frui prohibitus esse dicetur*. Desgleichen kann der Grundeigenthümer und der Inhaber einer Rusticalservitut die Ausübung derselben seinem Gläubiger überlassen. Manche Juristen verlangten hier eine Caution: *per se non fieri, quominus (creditori) ire agere liceat*, diese Meinung wurde verworfen, schon die Einräumung des Usus begründet die Interdicte. Für Häuserservituten lässt sich dagegen die Möglichkeit eines Pignus nur insofern denken, als dem Gläubiger zugleich die Possessio des Hauses eingeräumt wird, durch den Besitz der Vorrichtung erhält er auch die Ausübung der positiven Servituten: *intelligitur possessionem earum habere, qui aedes possidet*. Für die Servituten allein aber giebt es weder Interdicte noch Stipulationen, daher können weder negative noch positive Servituten ohne das Haus verpfändet werden, die Quasipossessio ist bei ihnen nur für die Ersitzung von Wichtigkeit.

Die hypothecarische Verpfändung des Ususfructus enthält zweierlei: erstlich eine Verpfändung der Früchte; das Pfandrecht beginnt, wenn der Eigenthümer die Hypothek bestellte, mit der

Digitized by Google

Trennung, wenn der Usufructuar, mit der Einräumung und erlischt in diesem Fall mit dem Tode des letztern. Zweitens darf der Gläubiger sich den Besitz des Pfandes verschaffen und diesen verkaufen. Zum Schutz dieses Rechts giebt der Prätor die *actio* — und gegen die Negatoria des Eigenthümers die *exceptio hypothecaria (si non inter creditorem et debitorem* — oder, wenn der Usufructuar verpfändete: *si non inter creditorem et eum, ad quem ususfructus pertinet, convenerit, ut ususfructus pignori sit).* Durch ähnliche Exceptionen wird dem Käufer des Pfandes geholfen. Indess fallen, wenn der Eigenthümer verpfändete, für den Erben des Gläubigers, wenn der Usufructuar, gegen den Erben des Verpfänders sämmtliche Rechtsmittel hinweg. (Gaius *L.* 15. *pr.* Marcian *L.* 11. §. 2. *de pign.* (23., 1.) Paullus *L.* 8. §. 2. *de peric.* 18., 6.).

Feldservituten tragen keine Früchte, die hypothecarische Verpfändung derselben durch den Eigenthümer des dienenden oder herrschenden Grundstücks kann also nur die Wirkung hervorbringen, dass der Gläubiger die Quasipossessio ergreift, bis zum Verfalltage fortsetzt und dann verkauft *(ut talis pactio* (also Hypothek) *fiat, ut, quamdiu pecunia soluta non sit, eis servitutibus creditor utatur,* (denn nur der *usus*, nicht das *ius servitutis* wird verpfändet) *sc. si vicinum fundum habeat: et si intra diem certum pecunia soluta non sit, vendere eas vicino liceat);* freilich steht entgegen, dass durch den Verkauf, zum Theil schon durch die Verpfändung, die Ausübung der Servitut von dem herrschenden Grundstück getrennt und an das Grundstück des Käufers oder Gläubigers geknüpft wird, über dieses Bedenken hat man sich indess um des praktischen Bedürfnisses willen *(propter utilitatem contrahentium:* Paullus in *L.* 12. *de pign.* 29., 1.) hinweggesetzt.

Gebäudeservituten endlich tragen weder Früchte, noch ist ihre Ausübung durch Interdicte geschützt, folglich fehlt es im Fall ihrer blos hypothecarischen Verpfändung an jedem denkbaren Gegenstande des Verkaufs und darum ist diese Verpfändungsart bei ihnen unwirksam. Dies deutet Marcianus an, wenn er in *L.* 11. §. 3. *de pign.* 20., 1. sagt: *Jura praediorum urbanorum pignori dari non possunt: igitur nec convenire possunt, ut hypothecae sint.*

Für das geltende Recht, in dem die Fiducia verschwunden, Pignus und Hypothek aber verschmolzen sind, ergiebt sich aus dem Bisherigen das Resultat, dass nur bei solchen Servituten von einer wirksamen Verpfändung die Rede sein kann, deren Usus durch *interdicta veluti*

Digitized by Google

possessoria geschützt ist: dies sind unter den Prädialservituten nur die rusticalen.

Das dritte Kapitel führt uns auf einen dem Interdictsbesitz verwandten Gegenstand, den Usucapionsbesitz bei der Libertas Rei. Der Verf. denkt sich das Verhältniss des Nichtgebrauchs zur Usucapion der Freiheit ungefähr wie das der Klagverjährung zur Ersitzung. Der Untergang durch Nichtgebrauch ist ihm ein Rechtsverlust, der ihm zu einer Zeit, in welcher noch alle Klagen *perpetuae* waren, völlig anomalisch erscheint. Er erklärt sich diese Anomalie dadurch, dass positive Gesetze, jünger als die zwölf Tafeln, für den Ususfructus, (Usus), Via, Iter, Aquäductus und Aquähaustus aus irgend einem Grunde einen so singulären Untergang eingeführt hätten. Des Beweises wegen beruft er sich auf die Stellen, welche bei dem Nichtgebrauch von einem *legitimum* oder *statutum legibus tempus* reden. Eine Interpolation derselben aus *L.* 13. *C. de serv.* 3., 34. soll nicht möglich sein, weil sie mehrere *leges* erwähnen, an die zwölf Tafeln dürfe wegen des Zusatzes: *tempus quo servitutes pereunt* nicht gedacht werden.

Zuvörderst müssen wir der aufgestellten Unterscheidung zwischen Nichtgebrauch und Ersitzung der Freiheit widersprechen. Der Nichtgebrauch begründet ebensowohl einen Erwerb wie der fortgesetzte Freiheitsbesitz; nur konnte man jenen nicht durch *usucapio* oder *usu receptio* bezeichnen, weil eben die Freiheit nicht *usu*, sondern *non utendo* wiedererworben wird. Paullus (1., 17. 2.) sagt von der Servitut des Wasserschöpfens ausdrücklich: *biennio usurpata recipitur*, und meint damit wohl: durch zweijährige Unterbrechung ihres Usus wird sie zurückerworben, (obgleich diese Worte bedeuten können: durch Ausübung während des *biennium* wird sie erhalten), und Proculus (*L.* 16. *Quemadm. serv.* 8., 6.) sagt von dem, *per cuius fundum id iter aquae non utendo pro parte unius amissum est: — libertate huius partis servitutis fruitur.* (Der Ausspruch des Paullus (1., 17., 1.) *nec enim ea usucapi possunt, quae non utendo amittuntur* heisst entweder: wo der Rückerwerb durch *non uti* eintritt, kann eben deshalb nicht von *usucapio* die Rede sein. Oder er will sagen, was er in *L.* 4. §. 19. *de usurp.* (41. 3.) mit den Worten ausdrückt: *nec usucapi debet, sed statim emptoris fit.* Denn er hatte unmittelbar vorher behauptet: in dem Nichtgebrauch liege eine Rückgabe der Servitut der Ueberfahrt an den Eigenthümer, „*remisisse videtur*“, wie der Verf. statt *amisisse* richtig verbessert. Eine Servitut, welche cedirt ist, braucht aber nicht noch usucapirt zu werden.)

Digitized by Google

Sodann müssen wir die Zurückführung des Non-Usus auf Volksschlüsse nach den zwölf Tafeln bestreiten. Dergleichen hat auf die Usucapion der Servituten eingewirkt; der Wiedererwerb der Libertas durch Usus, wie durch Non-Usus hat sich lediglich durch Interpretation des Zwölftafelgesetzes: „*usus auctoritas fundi biennium ceterarum rerum annus esto*" entwickelt. Denn die Libertas Rei ist nichts Anderes als das noch unbelastete oder nicht mehr belastete Eigenthum, darum wird sie an beweglichen Sachen in einem, an unbeweglichen in zwei Jahren ersessen. Wäre sie ein Jus, so müsste sie zu den *ceterae res* gerechnet und, wie ehemals die *hereditas* (Gaius 2., 54.) auch an unbeweglichen Sachen in einem Jahre ersessen worden sein. Nur bei Häuserservituten kommt die Libertas auch unter der Form eines Jus *(altius tollendi, stillicidii non recipiendi)* vor. Als daher die Lex Scribonia die Usucapion der Häuserservituten abschaffte, konnte es zweifelhaft werden, ob das *ius altius tollendi* ferner durch Ersitzung erworben werden könne? Es siegte jedoch die Meinung derer, welche das *ius altius tollendi* dem Wesen nach als eine Aufhebung der Servitut betrachteten und daher die Lex Scribonia, die nur die Belastung, nicht aber die Befreiung des Eigenthums verhindern wollte, hier nicht anwandten *(libertatem servitutium usucapi posse verius est, quia eam usucapionem sustulit lex Scribonia, quae servitutem constituebat)*. Dieselben Juristen werden unstreitig keine *usucapio libertatis* gegenüber der *servitus altius tollendi* anerkannt haben, denn diese fiele in der That unter die Lex Scribonia.

Wir geben dem Verf. zu, dass die Wiederherstellung der Freiheit durch Nichtgebrauch etwas Anomalisches hat, allein wir finden die Singularität nicht in ihren Wirkungen, sondern in ihren Voraussetzungen. Das Natürliche ist, dass die Libertas nur durch zwei Jahre hindurch fortgesetzten Freiheitsbesitz wiedergewonnen, die Servitus nur durch zweijährige Unmöglichkeit der Reproduction des Servitutenbesitzes verloren wird, der Besitz der Libertas aber ist erst dann erworben, wenn der Besitz der Servitus aufgehört hat. In der That wird nun jenes Princip angewendet bei der Libertas der Häuserservituten, sie wird nur durch fortgesetzten Usus wiedererworben, und dieser Usucapionsbesitz der Freiheit ist erst dann apprehendirt, wenn die Reproduction des Servitutenbesitzes eine Unmöglichkeit geworden ist. Dagegen bei persönlichen und ländlichen Servituten ist jenes Princip verlassen: denn die Nichtausübung schliesst die Möglichkeit nicht aus, den Servitutenbesitz beliebig zu reproduciren,

Digitized by Google

man hat also einen Wiedererwerb der Freiheit angenommen, ohne entschiedenen Besitz, einen Verlust der Servitut ohne entschiedene Unterbrechung; unstreitig ist dieses eine Unregelmässigkeit, die einer Erklärung bedarf.

Diese scheint in der alten Regel *quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus* zu liegen, die bekanntlich auch auf den Besitz bezogen wurde. Der Besitz der Servitus, (so schlossen die *veteres, qui tunc iura condiderunt*) besteht in einem *uti, ducere aquam*, mithin beruht die Ausübung der Libertas auf einem *non uti, non ducere*. Jener wird erworben durch den Anfang des Usus, folglich diese mit dem Eintritt des Non-Usus. Ja das Jus selbst würde durch Fortsetzung des Usus in zwei Jahren erworben werden, — denn es ist nur der *fundus* selbst, *qualiter se habens*, — wenn nur in der Discontinuität des Usus kein Hinderniss läge *(nemo enim tam continenter ire potest, ut nullo momento possessio eius interpellari videatur.* (Paullus *L.* 14. *pr. de serv.* 8., 1.); *iter enim, quo ad culturas pervenitur, non capitur usu, sed id, quod in usu biennio fuit:* Hyginus *p.* 159. Goes). Also, sagten die Veteres, muss auch der Verlust des Jus und der Erwerb der Libertas durch Nichtgebrauch eintreten. Eine Discontinuität kann zwar bisweilen bei der Libertatis Possessio von Häuserservituten (nach Pomponius *L.* 7. *de S. P. U.* 8., 2.) vorkommen, bei ländlichen tritt sie wenigstens nicht unwillkürlich ein.

Paullus, der die schiefe Anwendung der Regel *quibus modis acquirimus, iisdem in contrarium actis amittimus* vollkommen einsah, hat den Versuch gemacht, der Theorie vom Untergang durch Nichtgebrauch eine andere Unterlage zu geben. Er findet darin eine Aufhebung durch remissorischen Vertrag *(remisisse videtur)* und erklärt daraus die Entbehrlichkeit des *usus* und der *usucapio libertatis*. Allein ein stillschweigender Vertrag gäbe nur eine Exception gegen die Confessoria, die Libertas selbst aber kann nur durch Cession oder Usucapion hergestellt werden. Mit demselben Recht hätte er den Verlust als eine Strafe der Vernachlässigung betrachten können.

Das Resultat des Bisherigen ist folgendes. Man hat bei den ältesten und einfachsten Feldservituten, um ihre Bestellung und Aufhebung zu erleichtern, Mancipation zugelassen. Man hat Interdicte aufgestellt zum Schutz ihres Usus; dadurch wurde Pignus und Hypothek bei ihnen möglich. Wegen der Discontinuität ihrer Ausübung hat man ihre Usucapion verworfen, während man sie durch blose Nichtausübung erlöschen liess; man hat bei ihnen für die *servitus* einen

Digitized by Google

usus ohne *capio*, für die *libertas* eine *capio* ohne *usus* anerkannt. Aber alle diese Verschiedenheiten betreffen nicht das Wesen, sondern nur die Entstehung, Aufhebung und Ausübung jener Feldservituten. Um ihrer willen kann unmöglich die Eintheilung in *rusticae* und *urbanae* erfunden sein. Die wahre Beziehung dieser Eintheilung auf den innern Gehalt der Servituten ist neuerdings von Puchta (Cursus der Institutionen II. 751. ff.) trefflich hervorgehoben. Die vorliegende Abhandlung aber hat ihr durch Bekämpfung der falschen Beziehungen (wenn auch nicht immer mit den richtigen Gründen) eine Bestätigung gebracht, die ihre Wahrheit in ein noch helleres Licht stellt.

Digitized by Google

Handbuch des im Königreiche Württemberg geltenden Privatrechts. Von **Dr. Carl Georg Wächter**, Kanzler d. Univ. Tübingen u. s. w. — Ersten Bdes. erste u. zweite Abtheilung. A. u. d. T.: Geschichte, Quellen u. Literatur d. Württ. Privatrechts. Erste u. zweite Abth. 1839. 1842. — Zweiter Bd. Allgemeine Lehren. [Erste Lieferung.] 1842. Stuttgart, Metzler'sche Buchh. XVI u. 694. VIII. 695—1146. u. 188 S. gr. 8. ($6\frac{3}{4}$ Thlr.)

Zweiter Artikel.

Wenden wir uns nun zum besondern Theil unseres Berichts über die bis jetzt erschienenen Abschnitte des Werks. Der Verf. beginnt damit, in einigen Paragraphen Begriff und Umfang des Württembergischen Privatrechts abzuhandeln. Schon hier tritt die im ersten Artikel dieses Berichts bezeichnete Richtung des Verfs. hervor, indem er sich nicht auf die Aufstellung abstracter Definitionen und Eintheilungen beschränkt, sondern seine Aufgabe auf dem Wege einer natürlichen Ableitung und mittelst Aufsuchung gegebener Beziehungen und Gegensätze zu lösen sucht. So finden wir das Verhältniss des Privatrechts zum öffentlichen Recht, der Justiz zur Verwaltung und Verwaltungs-Justiz, die Gegensätze zwischen natürlichem und positivem, einheimischem und recipirtem, gemeinem Deutschen und particularem Privatrecht in einer Weise entwickelt, welche einen klaren Blick in die Fundamental-Sätze der abzuhandelnden Lehre eröffnet. Wir heben hievon zwey von dem Verf. berührte Fragen aus, welche dermalen die Aufmerksamkeit und Besorgnisse unbefangener und ruhiger Beobachter in Anspruch nehmen müssen, — einmal die Frage über die Grenzen der Verwaltungs-Justiz, welches Institut als die unreife Frucht einer transrhenanischen Pflanze in der nackten Idee, ohne Grundsätze und ohne sichernde Formen auf Deutschen Boden gebracht wurde und in dieser Gestalt auch in constitutionellen Staaten mit einer unbegreiflichen Vorliebe einerseits und Gleichgültigkeit andererseits hingenommen wird, ohne dass man der Gefahren gedächte, welche dieses Geschenk der modernen Rechts-

Digitized by Google

Propaganda in schlimmeren Zeiten bringen kann, sodann die Frage über die Begrenzung der Gesetzgebungs-Gewalt bey Normirung des Privatrechts, in welcher Beziehung uns in den letzten Jahrzehnten der Grundsatz der Eminenz des gesetzgeberischen Willens so klar gemacht wurde, dass wir die erbaulichsten Consequenzen für die Lebensfähigkeit unseres Privatrechts, selbst mit practischer Anwendung auf wohlerworbene Rechte zu ziehen Gelegenheit hatten. Dass Wächter in beyden Beziehungen die loyalsten Grundsätze ausspricht, bedarf wohl kaum der Bemerkung. Er giebt beherzenswerthe Winke, wenn er die Entscheidung über bestrittene oder verletzte privatrechtliche Verhältnisse im Zweifelsfall jedenfalls den Gerichten vindicirt (S. 8.) und vor dem Gedanken warnt, als ob das positive Recht, besonders das positive Privatrecht „losgerissen von allem natürlichen Recht und von der unwandelbaren Grundlage jedes Rechts" ein Erzeugniss der „Willkühr" werden dürfte (S. 11.). Obgleich Württemberg bey dem dermalen herrschenden Regierungs-System keinen Grund zu diessfallsigen Beschwerden und selbst in seiner Verfassung nothdürftige Garantieen gegen diessfallsige Befürchtungen hat, so hätten wir doch gewünscht, dass der Verf. seine Winke noch etwas deutlicher gegeben und besonders denen, welche durch die blendenden Redensarten von Gemeinwohl, Fortschritt u. dgl. zu der Illusion fortgerissen werden möchten, dass jeder formell verfassungsmässige Act schon an sich über das Unrecht erhaben sey, eine kleine Lection, vorzüglich über die Schonung erworbener Rechte gelesen hätte.

Der zweyte Abschnitt sodann begreift die Geschichte des Württembergischen Privatrechts, — zunächst die Periodisirung und Litteratur derselben. Ihr Anfangspunkt fällt in das 11te — 13te Jahrhundert, natürlich mit sehr dürftigen und dunkeln Resultaten. Der Verf. legt seiner Eintheilung mit Recht die eigenthümliche Unterscheidung der Rechtsbildung zum Grunde und erhält in dieser Weise fünf — nach Zeit, Umfang und Material sehr ungleiche Perioden. Er selbst characterisirt solche in folgender Weise:

„Drei Jahrhunderte hindurch herrschte das sogenannte ungeschriebene Recht; das vierte Jahrhundert giebt die Grundlage der politischen und kirchlichen Verfassung des Staats und der ganzen künftigen Privatrechts-Verfassung; die folgenden zwei Jahrhunderte begnügen sich beinahe blos mit einzelnen Ueberbesserungen des Ererbten; sie sind die Periode der Revisionen und theilweise der Stagnation; dann kommt ein Jahrzehnt der absoluten Monarchie, wichtig auch durch seine eigenthümlichen Einwirkungen auf die Privatrechtsverfassung, und endlich die Zeit der neuen constitutionellen Monarchie und der neuen umfassenden Gesetzgebung." (§. 8.)

Digitized by Google

Von der hieher gehörigen Litteratur sucht er zwar Alles zusammen (§. 9.); allein was die ältere Zeit betrifft, so ist, wie schon von uns berührt, fast nichts geleistet und die von dem Verf. angeführten Werke betreffen grossentheils die Württembergische Geschichte überhaupt. Die neueste Zeit lieferte Vorarbeiten; besonders hat die Reyscher'sche Gesetzes-Sammlung, deren vielseitige Verdienstlichkeit und Werth auch von dem Verf. gebührend anerkannt werden, auch der Geschichte des Rechts Bedacht genommen. Allein diese Vorarbeiten bilden keineswegs vollständige und zusammenhängende Darstellungen, auf welchen fortgebaut werden konnte, sondern sie konnten mehr nur als Material benützt werden. Der Verf. macht daher in der Vorrede Rücksichtnahme auf diese Schwierigkeit geltend und erwähnt der Benützung des Staats-Archivs, welche denn wirklich von ihm mit dem höchsten Fleiss geschah und um so nutzbringender werden musste, als sie nach dem Zweck und der Anlage seines Werks nicht blos einzelne vorherrschende Tendenzen hatte. Indem wir nun zu dem Bericht über die Ausführung des in dem vorstehenden Abschnitt abgehandelten Gegenstands übergehen, bemerken wir, dass, wenn wir uns auch der Natur der Sache nach in der Hauptsache auf Umrisse beschränken müssen, doch der Versuch gemacht werden soll, die Auffassung eines allgemeinen Bilds durch Andeutungen über die abgehandelten Gesetzes- und Rechts-Zustände selbst möglich zu machen.

Erste Periode. — Die Grafschaft Württemberg bis zur Erhebung zum Herzogthum 1495. — characterisirt, als „die Periode der beinahe ungeminderten Volksautonomie, der Rechtsbildung durch Einigungen, Richtersprüche und Gewohnheiten, und — am Ende der Periode — des Kampfes des Germanischen Rechtes mit dem Römischen" (S. 18.). Was der Verf. hier ausser den allgemeinen historischen Notizen über die betreffenden Zustände giebt und geben kann, ist natürlich wenig und fragmentarer Natur. Eine Abhandlung der Gerichts-Verfassung von der Mitte des 13ten Jahrhunderts entwickelt die Bildung der Landesgerichte durch Anreihung an die allgemeine ältere Deutsche Gerichts-Verfassung (§. 13.) und giebt sodann im Besondern Rechenschaft über den Bestand der Stadt- und Dorf-Gerichte mit den Oberhöfen (Stadtgerichte, welche theils als Spruch-Collegien theils als Appellations-Gerichte eingriffen) (§. 14.), sowie über die höhern Gerichte: das gräfliche Kanzley- und das gräfliche Hofgericht (§. 15.), sodann das Jurisdictions-Verhältniss nach Aussen, insbesondere das früh-

Digitized by Google

zeitig errungene *privilegium de non evocando* (§. 16.) und die in Württemberg stets eng begränzte geistliche Jurisdiction (§. 17.). Die Darstellung der Privatrechts-Verfassung selbst beschränkt sich auf eine allgemeine Erörterung der Frage, in wie fern ein gemeinsames Recht einheimischen Ursprungs existirt habe, welche unter besonderer Bezugnahme auf die Deutschen Gesetzes- und Rechts-Zustände überhaupt auf das Resultat kommt, dass „ein anerkanntes festes gemeinsames Recht für alle Theile des Landes" eigentlich nicht bestanden habe, sondern in den einzelnen Theilen des aus verschiedenen Bestandtheilen allmählig zusammengesetzten Landes „beinahe durchaus nur Localrecht, gebildet, durch freie Einigungen der Gemeinden und Standes-Genossen, durch Gewohnheiten, Urtheil und Weisthümer" geherrscht habe, und nur ein einziger von dem Grafen Ulrich V. im Jahr 1477. ausgegangener allgemeiner Gesetzgebungs-Act (betreffend das Repräsentations Recht der Enkel) nachweislich sey (§. 18.), sodann Einiges über schriftliche Aufzeichnung von Ortsrechten anführt (§. 19.) und das Verhältniss der fremden Rechte abhandelt, wonach das Römische Recht in Württemberg zwar schon im 13ten Jahrhundert einzudringen begann, jedoch erst im 15ten Jahrh. festen Fuss fasste (§. 20.).

Zweyte Periode. — Das erste Jahrhundert des Herzogthums von 1495. bis 1595. — characterisirt als „die Periode der besonders von Herzog Christoph ausgegangenen, festen Begründung der politischen und kirchlichen Verfassung und der umfassenden Administrativ- und Privatrechts-Gesetzgebung der älteren Zeit, in welcher die ganze Grundlage zum jetzt bestehenden Privatrechte gelegt wurde" (S. 18.). Die hauptsächlichsten Gesetzgebungs-Producte, welche in diese Periode fallen, sind folgende: Die Landes-Ordnung, die erste vom Jahre 1495., ein Gesetz, welches noch in dieser Periode mehrfache Revisionen erlebte (so dass im Jahre 1567. schon die sechste zu zählen war) und welches vorzüglich Polizey und Rechts-Polizey zum Gegenstand hat und nur wenige und unbedeutende privatrechtliche Bestimmungen enthält (§. 23. 25. 27.); Hofgerichts-Ordnung von 1514., bereits die zweyte (die erste gieng verloren) mit mehreren in diese Periode fallenden Revisionen, ein Process-Gesetz mit Einmischung privatrechtlicher Bestimmungen (§. 25.); mehrere Ordnungen, deren Inhalt schon aus der Bezeichnung erkennbar ist — Ehe-Ordnung (§. 25. 33.), Kirchen-Ordnung (§. 25. 33.), Forst-Ordnung, Fisch-Ordnung, Waide- und Schaaf-Ordnung (§. 28.), fast alle mit

Digitized by Google

mehrfachen in diese Periode fallenden Revisionen und grossentheils polizeylicher, regimineller und administrativer Natur, ohne erhebliche Bedeutung für das Privatrecht, sodann die erste Bau-Ordnung (1568.), ein sehr in das Leben eingreifendes Gesetz, dessen Hauptgegenstand die Bau-Polizey ist, welches jedoch auch sehr wichtige privatrechtliche Bestimmungen enthält (§. 36.); endlich das Landrecht (erstes 1555., zweytes — blosse Revision des ersten, ohne durchgreifende Aenderungen — 1567.). Dieses Gesetz, die umfassendsten und wichtigsten Privatrechts-Normen enthaltend, die Grundlage des in der nächsten Periode erschienenen, noch jetzt geltenden dritten Landrechts bildend, sollte nach den Anträgen der Landstände und wohl auch den Absichten der Regierung ein Zusammenguss der bestehenden Ortsrechte, Gebräuche und Gewohnheiten werden; das Resultat war, wie schon oben berührt, ein ganz anderes — von unserem Verf. mit wenigen bezeichnenden Worten dahin geschildert:

> „Dieser Codex entschied den Kampf zwischen der Germanischen Privatrechtsverfassung und der Römischen Rechtswissenschaft. Welchem von beiden der Sieg zu Theil wurde, lässt sich schon aus dem Entstehungsgange des Codex entnehmen. Lehrern des Römischen Rechts, und Räthen, welche blos Römisches Recht studirt und den Doctorhut in demselben erworben hatten, war die Arbeit ganz überlassen, und selbst die Stände, welche noch unter Ulrich das Römische Recht und seine Doctoren als die empfindlichste Landplage geschildert hatten, wagten es nicht mehr, mit den wissenschaftlich gebildeten Doctoren in Opposition zu treten, und stimmten Allem, was diese vorlegten, beinahe unbedingt bei. So bildet daher den Hauptinhalt des neuen Landrechts theils ein reines, theils nach den Ansichten der Gelehrten jener Zeit aufgefasstes und missverstandenes Römisches Recht, und das Germanische tritt mehr nur als Modification des Römischen Rechts in einzelnen Lehren hervor, namentlich bei den Güterverhältnissen und dem Erbrechte der Ehegatten, den Erbverträgen, den Losungen, der Vogtei über Frauen u. a. w.“

Zur Ergänzung des Bildes von dieser Haupt-Grundlage des Württembergischen Privatrechts ist hier nur noch zu bemerken, dass das Landrecht (auch noch nach der neuesten Revision) in 4 Theile zerfällt, wovon der erste vom Process I. u. II. Instanz, vom Executions- und Concurs-Rechte, der zweyte von Verträgen und vom Pfandrecht, der dritte von letzten Willens-Verordnungen, der vierte vom Intestat-Erbrecht handelt (§. 36. 38.). Diess sind die bemerkenswerthen Gesetze, welche in diese Periode fallen, an deren äussere Rechtsgeschichte unser Verf. eine Darstellung der einschlagenden Rechtszustände selbst anknüpft, ohne jedoch hiebey stehen zu bleiben, indem er weiter auch auf einzelne von jenen Gesetzen nicht unmittelbar

Digitized by Google

berührte Materien und Verhältnisse eingeht. In solcher Weise werden in dem vorliegenden Abschnitt, neben allgemeinen, theils einleitenden, theils erläuternden Notizen über die einschlagenden Ereignisse und Verhältnisse im Besondern folgende Materien abgehandelt: Forst- und Jagd-Verhältnisse, Wasserrecht, mit hauptsächlicher Richtung auf Fischerey und Waiderecht — eine anschauliche und gründliche Darstellung der die Hauptaufgabe der Gesetzgebung dieser Periode bildenden Einbannung dieser für Württemberg besonders wichtigen Elementar-Zustände, mit überwiegender Herrschaft des Princips der Regalität und mit der Württemberg von frühester Zeit an eigenen Gemeinde-Bevorrechtung (§. 28.); Verhältnisse über Bergbau und Salinen — Bergregal in Württemberg, seit dem 15ten Jahrh. bestehend, in dieser Periode noch ohne extensive Bedeutung (§. 29.); Bau-Polizey- und privatrechtliche Bestimmungen über Nachbarschafts-Verhältnisse, wohl etwas zu kurz berührt (§. 30.); die Staatsverfassung und ihr Einfluss auf die Ausübung der Gesetzgebungs-Gewalt mit einer besondern Digression auf das Rechtsverhältniss des Adels — ein klares Bild der besonders unter Herzog Christoph entwickelten Gestaltung der in Württemberg frühe begründeten ständischen Verfassung zu einer ständischen Oligarchie in dem System der Ausschüsse (besonders des für die Privatrechts-Gesetzgebung wichtigen engeren Ausschusses, aus Prälaten und Städte-Deputirten bestehend), sowie der allmählig zu einer gänzlichen Abtrennung vom Lande ausgebildeten Stellung des Adels (§. 31.), Stellung und Rechte der verschiedenen Stände mit näherem Eingehen auf das Leibeigenschafts-Verhältniss und die Verhältnisse der Bauerngüter — eine Darstellung, welche, da die diessfallsigen Zustände in Württemberg den gemeinen Deutschen im Wesentlichen entsprachen, der Materie nach wenig Eigenthümliches darbietet, dagegen wieder durch die gründliche Nachweisung über die für Württemberg entscheidenden Quellen einen besondern Werth erhält (§. 32.). Verhältniss der christlichen Religionsgenossen, — die lutherisch-evangelische Religion 1565. als Landes-Religion erklärt und grundgesetzlich als einzig zulässige garantirt — kirchliche Organisation und geistliche Gerichtsbarkeit, letztere nur unter fortschreitenden Beschränkungen bestehend (§. 33.); Verhältniss der Juden mit besonderer Beziehung auf den Verkehr, Ausschliessung derselben von einem längeren Aufenthalt im Lande, und nur beschränkte Zulassung fremder Juden und des Verkehrs mit denselben (§. 34.); Güter- und Erb-Recht der

Digitized by Google

Ehegatten mit den hiemit zusammenhängenden Rechten der Kinder (§. 35. 37.); Gerichts-Verfassung im Wesentlichen unverändert geblieben, übrigens wieder mit besonderer Rücksicht auf die Verhältnisse nach Aussen, Evocation und Verhältniss zu den Reichsgerichten dargestellt (§. 39.); das Schreiberey-Institut (§. 42.), das Institut der Insinuation der die Veräusserung liegender Güter betreffenden Verträge, welche in dieser Periode noch als Bedingung der Gültigkeit bestand und mit drückenden Eingriffen in die Willensfreiheit geübt wurde (§. 43.); die Losungsrechte, von welcher später noch umfassender abgehandelten Materie hier schon eine genauere Darstellung der Grundlagen und wesentlichsten Sätze gegeben wird (§. 44.). Am gründlichsten von diesen Materien ist das Güter- und Erb-Recht der Ehegatten behandelt. Zuerst wird eine Darstellung des alten vor dem Landrecht bestandenen Rechts gegeben, welche der Verf. mit der grössten Genauigkeit aus den zur Vorbereitung des Landrechts aus dem ganzen Lande eingezogenen Berichten selbst schöpft. Bisher begnügte man sich damit, dieses Recht in drey verschiedene Kategorieen zu bringen: Verfangenschafts-Recht, wonach auf erfolgten Tod des einen Ehegatten alle liegenden Güter des Verstorbenen und Ueberlebenden den vorhandenen Kindern zufielen und der Ueberlebende blos die Nutzniessung der „von den Kindern verfangenen“ liegenden Güter behielt und nur die fahrende Haabe als Eigenthum in die 2te Ehe bringen konnte; das Theilrecht, wonach der Ueberlebende das gesammte Vermögen mit den Kindern ungetheilt im Besitze behielt bis zur Wiederverheirathung, wo sodann das ganze vorhandene Vermögen (einschliesslich des von dem Ueberlebenden beygebrachten) zwischen ihm und den Kindern nach Quoten getheilt wird; das Fallrecht, wonach das in Ermanglung von Kindern gewöhnlich stattfindenden Allein-Erbrecht des überlebenden Ehegatten ausgeschlossen ist und gewisse Güter den Verwandten des Verstorbenen verfangen sind und nach dem Tode des Ueberlebenden auf diese fallen. Unser Verf. stellt nun acht verschiedene Systeme mit Unterabtheilungen auf (§. 35.) und bringt in diese Lehre die bis jetzt fast ganz entbehrte Klarheit und Vollständigkeit, wodurch, wenn gleich die Verfasser des Landrechts sich an die alten Statuten und Gewohnheiten wenig kehrten (§. 36.), doch ein genaueres Studium des Württembergischen Rechts in einer seiner wichtigsten und schwierigsten Lehren bedingt ist. Dieser Ausführung wird sodann eine Darstellung der fraglichen Lehre gegenübergestellt (§. 37.). Wir haben bezüglich dieses Abschnitts nur noch

Digitized by Google

auf die höchst interessanten Notizen über den Widerstand hinzuweisen, welchen die Einführung des Landrechts fand, indem das Hofgericht längere Zeit sich einer unterm 1. März 1558. erlassenen Declaration über Collision des alten und neuen Rechts in Fällen, welche noch zum Theil unter der Herrschaft des alten Rechts sich gebildet hatten, nicht fügte (§. 37.), die Universität aber die Einführung des Landrechts geradezu verweigerte, und vielmehr ein eigenes entgegenlaufendes Statut über das Erbrecht erliess, so dass das Landrecht in dieser Periode auf der Universität gar nicht eingeführt wurde (§. 37. 40.). Die Ansicht des die vorstehende Periode begreifenden Verzeichnisses der abgehandelten Gegenstände, der Reihenfolge, in der sie abgehandelt werden, und besonders der Art, wie äussere und innere Rechtsgeschichte in dem Vortrag verbunden sind, könnte das Bedenken erregen, ob es dem Verf. habe möglich werden können, Ordnung und Zusammenhang in diese Darstellung zu bringen. Ein Theil dieses Bedenkens weist auf die Beschaffenheit der Gesetzes- und Rechtszustände Württembergs, besonders in dieser Periode selbst zurück, welche der Vollständigkeit und des Zusammenhangs so sehr entbehren, dass auch an ihren Geschichtschreiber kein besonderer Anspruch hierauf gemacht werden kann. Inzwischen liesse sich doch wohl mit dem Verf. über die Anlage seiner Darstellung rechten. Er hätte vielleicht besser gethan, auch hier (wie in der nächsten Periode) die äussere und innere Rechtsgeschichte schärfer zu trennen, einen Ueberblick über die allgemeinen Zustände voranzustellen und sodann einzelne besonders hervortretende Materien besonders abzuhandeln. Allein dass die Klarheit und Ordnung bey dem von ihm eingeschlagenen Weg Noth gelitten hätte, kann man nicht sagen.

Dritte Periode. — Von Friederich I. bis Friederich II. (1593—1803.) — characterisirt als die Periode „der blossen Verarbeitung und Revision des in der II. Periode gegebenen Stoffes" (S. 19.). In den einleitenden §§. führt der Verf. diese Characteristik noch weiter aus, wovon wir nur das bezeichnende Urtheil ausheben, dass die Gesetzgebung „beinahe durchaus auf dem Guten und auf dem Tadelnswerthen der früheren Gesetzgebung ausgeruht, durch das Wenige, was sie gethan, mehr das Tadelnswerthe als das Gute vermehrt habe" (§. 46.) und wirft einen Blick auf die Staats-Verfassung und Verwaltung und das Verhältniss der neuen Gebiets-Erwerbungen (§. 47.). Auszuheben ist, dass der Verf. hier die Bildung des Geheimenraths-Collegiums erörtert, welches in Württemberg unter verschie-

Digitized by Google

denen Formationen und Benennungen längst eine wichtige Stellung einnahm, und auch in dem neuesten Grundgesetz eine wesentlich constitutionelle Bedeutung erhielt. Hierauf lässt der Verf. eine Darstellung „des Ganges der Privatrechts- und Processgesetzgebung überhaupt“ folgen. Obgleich diese lange Periode an gesetzgeberischen Producten arm ist, so sind doch diejenigen, welche sie aufzuweisen hat, um desswillen von Bedeutung, weil sie grossentheils bis auf die neueste Zeit geltend blieben. Diess ist namentlich bey dem wichtigsten derselben, dem dritten Landrecht (1610.) der Fall, dessen Geschichte und Verhältniss zur frühern Gesetzgebung unser Verf. gründlich abhandelt (§. 48—50.). Wir haben schon im ersten Artikel des gegenwärtigen Berichts Anlass gehabt, mit einigen Worten den Werth dieses Gesetzes im Allgemeinen zu prädiciren. Das Urtheil des Verfs. hierüber stimmt in der Hauptsache hiemit überein, ist übrigens noch glimpflicher ausgefallen, als diess mit Fug hätte geschehen dürfen. Er sagt unter Anderm: es sey den Verfassern des Landrechts nicht selten misslungen, den wahren Sinn des Römischen Rechts zu finden und die Autoritäten, durch welche sie sich haben leiten lassen, seyen gar häufig nicht eben gut gewählt (S. 353. 354.) und giebt hiefür unter Anderem einen Beleg, welcher nicht bezeichnender seyn könnte: dass er von denselben Donell's Commentar nur einmal benützt gefunden habe! (S. 356.). Er hätte wohl sagen dürfen, dass sie bey verschiedenen Meinungen über das Römische Recht in der Regel die unrichtigste und unpassendste gewählt haben. Er hätte weiter anführen mögen, dass sie es fast ganz versäumt haben, in Materien, wo die besondern deutschrechtlichen und Württembergischen Verhältnisse solches nothwendig gemacht hätten, eine Vermittlung herbeyzuführen, mit deren Hülfe die neuen Zustände und Rechtsnormen an das Römische Recht gehörig hätten angeschlossen werden können, wodurch es kam, dass unerachtet Doctrin und Praxis Vieles und die neueste Gesetzgebung wenigstens Einiges zur diessfallsigen Abhülfe gethan haben, doch heute noch Römische Gesetze auf Rechts-Institutionen, welche dem Römischen Recht gänzlich fremd sind, angewendet werden müssen, ohne dass das Geringste vorläge, wodurch der schroffe Abstand und die Disharmonie gehoben oder doch erläuternd vermittelt wäre; er hätte ferner ausheben mögen, dass das Landrecht in der Form, besonders in der Präcision des Ausdrucks, weit mehr vermissen lässt, als auch mit der billigsten Rücksicht auf die Kräfte jener Zeit entschuldigt werden kann; er hätte endlich weit stronger, als geschehen

Digitized by Google

(S. 357.), rügen können, dass die Verfasser des Landrechts, wenn man sich auch ganz auf den Standpunkt stellt, von welchem sie ausgegangen sind, darin grosser Vorwurf trifft, dass sie da, wo sie wirklich particulare Verhältnisse behandelten und eigene Normen aufstellten, mit so wenig Umsicht und Sorgfalt verfuhren, dass in der Regel gerade die nächst liegenden, im Leben täglich vorkommenden Fragen und selbst ganze Materien, welche jener Zeit keineswegs fremd waren, unentschieden, oder in einer den erheblichsten Zweifeln und beschwerlichsten Streitigkeiten Raum gebenden Weise behandelt sind. Von den weitern Gesetzen dieser Periode, deren Geschichte der Verf. abhandelt, heben wir als die wichtigsten noch jetzt geltenden aus: die siebente Landes-Ordnung (1620.) (§. 51.), die zweyte Bau-Ordnung (1635.) (§. 52.), die dritte Ehe- und Ehegerichts-Ordnung (1687.) (§. 53.), durchgängig Revisionen der schon oben angeführten frühern Emanationen; sodann die Commun-Ordnung (erste von 1702., zweyte 1758., welche freilich mehr dem Grundsatze, als dem meist durch neue Gesetze und Verordnungen verdrängten Inhalt nach noch jetzt gilt,) — ein selbst für die Verhältnisse und Bedürfnisse des achtzehnten Jahrhunderts etwas gar zu kindisch angelegtes, zum Katechismus des Württembergischen Schreiber-Unfugs gewordenes Gesetz für die Gemeinde-Verwaltung, mit Einmischung mancher das Privatrecht und öffentlichrechtliche Verhältnisse betreffender oder berührender Bestimmungen, endlich die Wechsel- und Wechselgerichts-Ordnung (1759.) (§. 54. u. 72.), ein Gesetz, welches sowol durch seine Bedeutung für das dem Handelsverkehr so lange gänzlich fremd gebliebene Württemberg, als durch die Geschichte seiner Entstehung bemerkenswerth ist, indem es von dem Regenten gegen den (schwerfällig motivirten) Widerspruch der Stände unter persönlicher Theilnahme desselben (es liegt von ihm ein eigenhändiger Vortrag mit „*rationes decidendi*“ und „*dubitandi*“ vor) eingeführt wurde und zwar mit subsidiärer Gültigkeit der Leipziger Wechsel-Ordnung von 1682. Zu einiger Vervollständigung des Ueberblicks nennen wir noch sechste Forst-Ordnung (§. 51.), sechste und siebente Fisch-Ordnung (§. 51. 53.) und fünfte Hofgerichts-Ordnung (§. 52.), welchen wir übrigens noch eine Reihe minder bedeutender oder speciellen Gesetzes-Producte beyfügen könnten. Nachdem der Verf. noch über die Form der Legislation und besonders die Publications-Form, so wie die Gesetzes-Sammlungen, welche bey der Zahl und der mangelhaften Promulgation der Gesetze seit lange eine wichtige Stelle

Digitized by Google

in Württemberg einnahmen (§. 55.), gehandelt hat, geht derselbe zur Darstellung des Privatrechts-Zustandes in dieser Periode über. Hier erhalten wir denn eine sehr klare und natürlich weit vollständigere und zusammenhängendere Kenntniss des Rechtszustandes dieser Periode, als diess bey den frühern Perioden der Fall war, wie solches schon ein Blick auf die nachfolgende Uebersicht der abgehandelten Materien ergiebt. In Betreff der von dem Verf. hiebey gewählten Ordnung des Vortrags ist folgendes anzuführen. Derselbe sagt in der Vorrede (S. VIII.):

„In Beziehung auf Anordnung des Stoffes werde ich dasselbe System beibehalten, das ich in meinen Vorlesungen stets befolgte. Nach diesem sind die Grundsätze unseres Privatrechts in folgenden fünf Theilen zu entwickeln: I. allgemeine Grundsätze; II. Personenrecht, sowohl das s. g. absolute, als das s. g. relative oder Familienrecht; III. Sachenrecht; IV. Forderungenrecht; zuletzt sind V. die Grundsätze, welche bei den genannten drei Hauptclassen der Privatrechte eintreten, wenn ihr Inhaber stirbt, und die Verhältnisse zu entwickeln, welche sich in diesem Falle durch das Eintreten Dritter in die Rechte des Verstorbenen ergeben, — das Erbrecht. So ferne dieses System in einzelnen Beziehungen noch einer Rechtfertigung bedarf, wird dieselbe in den folgenden Bänden an den betreffenden Orten gegeben werden."

Weiteres über diese von dem Verf. beabsichtigte Systems-Ordnung sagt er nicht, und aus den bis jetzt erschienenen Theilen seines Werks kann noch keine nähere Aufklärung hierüber entnommen werden; nur erhellt so viel, dass er in dem historischen Theil (sowohl bey der vorliegenden Periode, als bey den nachfolgenden) diese Anordnung bey der Abhandlung der Materien nicht streng eingehalten hat, indem er z. B. eben bey der vorliegenden Periode das Erbrecht (freilich mit hauptsächlicher Beziehung auf das eheliche Verhältniss) mit dem Familienrecht in Verbindung setzt und das Pfand- und Prioritäts-Recht in einem „zum Sachen- und Forderungen-Recht gehörigen" besondern Anhang behandelt. Es wird für sich klar seyn, dass dem Verf. keine Rechenschaft abgefordert werden kann, wenn er bey dem historischen Theil eine andere Ordnung angemessen fand, als bey dem dogmatischen Theil. Jedenfalls kann versichert werden, dass die von ihm gewählte dem Gegenstand und den von ihm selbst aufgestellten Hauptzwecken seines Handbuchs entsprechend ist, und besonders für eine klare Auffassung und leichten Ueberblick kaum besser berechnet seyn könnte. Unter der Rubrik *A.* Reines Personenrecht werden abgehandelt die Rechtsverhältnisse 1) der verschiedenen Stände (§. 56.), 2) der christlichen Religionsgenossen (§. 57.), 3) der Juden (§. 58.), 4) der Corporationen — Gemeinden, Zünfte,

Digitized by Google

Landes-Universität (§. 59. 60.). Da diese Verhältnisse grösstentheils keine erhebliche Aenderung gegen die frühere Periode erlitten haben, so beschränkt sich der Verf. hier meist auf kurze Bemerkungen. Nur das Rechtsverhältniss der Gemeinden findet eine nähere Erörterung, da in diese Periode gerade die Emanation der Commun-Ordnung fällt. Von Interesse sind die Notizen über den Gang, welchen die erst im J. 1779. und auch dann noch mit einer Ausnahme vollendete Unterwerfung der Landes-Universität unter die Privatrechts-Gesetzgebung nahm (S. 414—416.). *B.* Familien- und Erbrecht. Eherecht — entwickelt nach der in dieser Periode erschienenen Ehe- und Ehegerichts-Ordnung und einigen hieran sich anschliessenden späteren Gesetzen (§. 61.); Güter- und Erbrecht der Ehegatten und Kinder, vorzüglich nach der Entwicklung, welche diese Materien und die hiemit näher zusammenhängenden Institutionen, so namentlich die statutarische Nutzniessung durch das dritte Landrecht erhalten haben, und welche wesentliche Aenderungen des bisherigen Rechts, besonders auch in der Beziehung involvirte, dass das Princip der Errungenschafts-Gesellschaft consequent durchgeführt wurde. Diese Aenderungen und ihre Geschichte erörtert denn der Verf. sehr genau, was um so angemessener erscheint, als die Gestaltung, welche das Güter- und Erbrechts-Verhältniss der Ehegatten hiedurch erhielt, in der Hauptsache bis auf unsere Zeit bestehen blieb (§. 62.). Inventur- und Erbtheilungs-Wesen — wieder mit besonderer Beziehung auf das Verhältniss der Ehegatten und Kinder abgehandelt, wobey insbesondere das aus der Praxis hervorgegangene, tief eingreifende und zu einem wichtigen Gegenstand der neuesten Gesetzgebung gewordene Institut der sogenannten Eventual-Theilungen (in Fällen, wo dem überlebenden Ehegatten die statutarische Nutzniessung der Erbtheile seiner Miterben zusteht) erörtert wird (§. 63.). Vormundschaftsrecht (mit einer interessanten Digression auf die in der Württembergischen Geschichte so berüchtigt gewordene Einmischung des Juden Süss, welche es beinahe zu einem Gesetz gebracht hätte, dass alles Pupillen-Vermögen des ganzen Landes versilbert, in eine General-Pupillen-Casse gebracht und hier unter leidentlicher Verzinsung an die Pupillen verwaltet werden soll!) (§. 64.). Besondere Rechte der Frauenspersonen — Geschlechts-Vormundschaft und Sicherung der Frauenspersonen gegen Intercessionen, ein ungehöriges, von dem Landrecht unvollständig behandeltes, von der Praxis schlecht verarbeitetes Gemische von Deutschem und Römischem Recht (§. 65.). *C.* Sachenrecht im engern Sinne.

Digitized by Google

Eigenthums-Verhältnisse und Reallasten, worüber das Landrecht und die Gesetzgebung dieser Periode überhaupt nur weniges enthält (§. 66.). Beschränkungen des Eigenthums durch Forst-, Jagd-, Fischerey-, Waidrechte und durch das Salpeter- und Berg-Regal, wobey der Verf. hervorhebt, dass, obgleich die Gesetzgebung in diesem Betreff fast durchaus erneuert worden sey, doch die alten Beschränkungen im Ganzen unverändert geblieben seyen (§. 67.). Gerichtliche Insinuation der Verträge über Veräusserung von Grundeigenthum, welche in dieser Periode eine von dem frühern Recht wesentlich abweichende Bedeutung erhielt, indem sie, ohne die Gültigkeit des Vertrags zu bedingen und ohne eine Beschränkung des Willens der Contrahenten zu einer Sicherungsmaassregel in Beziehung auf die von der Eigenthums-Veränderung berührten Rechte — besonders Dritter — wurde (§. 68.). *D.* Forderungenrecht, wobey das Landrecht und spätere Special-Bestimmungen es im Wesentlichen bey dem Römischen Recht beliessen und nur in einigen Materien eigene, zum Theil dem Deutschen Recht entnommene Grundsätze aufstellten u. s. w. (§. 69.). Hier werden, da einige andere hieher gehörige Lehren in anderer Verbindung abgehandelt sind, insbesondere entwickelt: die Lehre über Zahlung von Geldschulden bey eingetretener Veränderung des Geldwerths (§. 70.), die Lehre über das Zinsenrecht mit den in Württemberg von jeher besonders weit übertriebenen Maassregeln gegen Wucher und einige andere das Vertragsrecht betreffende Verhältnisse, namentlich das Institut der Landes-Brand-Versicherungsanstalt über Gebäude (§. 71.) und insbesondere das Losungsrecht — ein von der Württembergischen Gesetzgebung mit einer unbegreiflichen Vorliebe gepflegtes, nichts desto weniger so schlecht wie möglich behandeltes Rechts-Institut — die stets fruchtbar gebliebene Mutter einer hässlichen Brut von Processen, von einem lähmenden Einfluss auf die freye Bewegung des Rechtslebens und die unsichtbaren Fäden des Wohlstandes der Güterbesitzer. Diese Materie, obgleich durch die nachfolgende Gesetzgebung grossentheils zur Antiquität geworden, handelt der Verf. mit Recht gründlich ab (§. 73.). *E.* Zum Sachen- und Forderungenrecht gehörig — Pfand- und Prioritäts-Recht — beruhte in Württemberg bis auf die neueste Zeit in der Hauptsache auf dem Römischen Recht als Grundlage mit einzelnen Abweichungen, Modificationen und Zusätzen, welche das III. Landrecht und einzelne spätere Gesetze und Verordnungen enthielten. Der Verf., welcher diese Materie so umfassend behandelt, dass man nicht blos

Digitized by Google

einen vollständigen Ueberblick über das damals bestehende Recht erhält, sondern auch die hauptsächlichsten Streit- und Zweifelsfragen erörtert findet, giebt zuerst einen Ueberblick über die Grundsätze des Römischen Rechts, handelt sodann das vor dem III. Landrecht bestehende Recht ab und knüpft sofort hieran die weitere Darstellung vom III. Landrecht an (§. 74.). Obgleich gerade diese Materien von der Doctrin nicht versäumt geblieben waren und man denken sollte, dass dieselben auch durch die Praxis eine nähere Ausbildung erhalten haben würden, weil Cantungen in Württemberg von jeher, besonders aber in den nachfolgenden Perioden, sehr häufig vorkamen, wovon die Gründe theils in den öconomischen Verhältnissen der kleineren Güterbesitzer, theils aber und vorzüglich in der bestehenden Gesetzgebung und gewissen vorherrschend gewordenen Rechts-Instituten und Gewohnheiten lagen, so war doch auch in diesen Materien eine grosse Unsicherheit des Rechts, wovon wir als eine Probe nur das ausheben, dass man bis zur neuesten Gesetzgebung nicht einmal darüber einig war, was zum Wesen einer öffentlichen Verpfändung gehöre. Weiter wird unter dieser Rubrik noch abgehandelt: der Gült- oder Rentenkauf, ursprünglich auch in Württemberg als ein (nach der gewöhnlichen Meinung zu Umgehung des Zinsen-Verbots eingeführter) Vertrag über Constituirung einer wahren Reallast bestehend, welche Eigenschaft aber nach und nach verschwand, worauf an die Stelle dieses Rechtsgeschäfts blosse Darlehens-Verträge mit Hypothek versehen traten (§. 75.).

Hiemit schliesst die Darstellung des Privatrechts-Zustandes dieser Periode, — wohl der schwierigste Theil der ganzen Arbeit des Verfs. So wie wir schon im Allgemeinen sowohl, als bey einzelnen Materien die dem Verf. eigene Reichhaltigkeit und Tiefe, verbunden mit einer seltenen Klarheit, zu bezeugen Anlass fanden, so dürfte sich dieses Urtheil besonders bei dem vorliegenden Theil seiner Bearbeitung bestätigen. Nur in einer Beziehung fand sich Rec. nicht ganz befriedigt. Der Verf. hat, wie diess schon aus dem vorstehenden Ueberblick zu ersehen ist, sich bey dieser Darstellung in der Hauptsache auf die Entwicklung derjenigen Materien beschränkt, welche entweder rein particularrechtlicher Natur sind, oder doch eine hauptsächlich particularrechtliche Begründung erhalten haben, wie diess auch bey den vorhergehenden und nachfolgenden Perioden geschah. Wenn nun aber der Verf. diejenigen Materien, welche von unserm Recht, insbesondere, wie oben erwähnt, von dem Landrecht zwar mit Belassung der Grundlagen des Römischen Rechts, aber doch mit

Digitized by Google

mehr oder weniger wesentlichen Modificationen, Zusätzen u. dgl. behandelt sind, bey der Darstellung der innern Rechtsgeschichte ganz übergangen hat, so bildet sich hiedurch eine Lücke, welche bey der sonstigen Anlage des Werks doppelt fühlbar wird. Zwar muss man sich selbst sagen, dass eine historische Entwicklung auch dieser Theile des Rechts im Einzelnen viel zu weit geführt und leicht der practischen Ausführung vorgegriffen haben würde. Allein eine specielle Erörterung der Entwicklungs-Geschichte der aus dem Römischen Recht gekommenen einzelnen Lehren ist hiemit nicht gemeint, sondern es hätte sich hiebey nur um eine Einschaltung von Summarien gehandelt, welche die Grundzüge der Entwicklung dieser Theile des Rechts kurz angedeutet hätten, was, nachdem der Verf. sich einmal die grosse Aufgabe gesetzt hatte, den in Württemberg geltenden Rechtszustand nach allen Beziehungen und insbesondere auch nach dem Gang, welchen die Gesetzgebung genommen hat, aufzufassen und zu entwickeln, schon der Uebersicht und des Zusammenhangs wegen als wünschenswerth erscheinen musste und am Ende wohl keine so unverhältnissmässige Erweiterung des freylich ohnediess schon kolossalen Umfangs der historischen Arbeit zur Folge gehabt haben würde, zumal sich diese Aufgabe hauptsächlich blos auf die vorliegende Periode, in welche das dritte noch jetzt geltende Landrecht fällt, hätte beschränken können.

Es folgt nun noch die Abhandlung einiger weiterer die Geschichte des Rechts der dritten Periode berührender und afficirender Zustände, und zwar zunächst: Process, Gerichtsverfassung und nicht streitige Gerichtsbarkeit, wobey auch das Schreibereywesen als der stehende Artikel aller Perioden seinen Theil hinnimmt. Der Verf. beschränkt sich hiebey hauptsächlich auf eine Darstellung der übrigens keinen wesentlichen Aenderungen unterworfenen organischen Einrichtungen und ihrer Wirksamkeit, welche allerdings seinem Zweck, den Einfluss jener Materien auf die Ausbildung des Rechts selbst aufzuklären, am nächsten lag. Inzwischen hätte denn doch der Verf. auch hier um einen Schritt weiter gehen und einen allgemeinen übersichtlichen Blick auf den Geist und die Hauptgrundsätze der Prozesslehre selbst werfen mögen, wozu um so mehr Anlass vorlag, als das Landrecht in seinem ersten Theil eine ziemlich umfassende Behandlung dieser Lehre enthält. Sofort folgt ein Paragraph über: den Einfluss der Wissenschaft, der Gerichte und des Gewohnheitsrechts auf Fortbildung des Rechts und Literatur dieses Zeitraums, — eine bündige Darstellung voll Reichhaltigkeit und Schärfe

Digitized by Google

des Urtheils, beginnend mit einer Erörterung über die Tübinger Consilien (eine bändereiche Sammlung von *responsis*, deren Benützung leider wegen der abgeschmackten Form, welche sie mit der Sitte jener Zeit überhaupt gemein haben, und weil sie der grossen Mehrzahl nach durch die neuere Gesetzgebung antiquirt sind, immer seltener wird) und schliessend mit den Werken von Griesinger und Weishaar, welchen der Verf. gebührendes Anerkenntniss widerfahren lässt, vielleicht mit etwas zu grosser Vorliebe für letzteren. (Vgl. oben.) (§. 77.). Unter der Rubrik Neu-Württemberg endlich wird das Verhältniss vorgetragen, in welches die im Jahr 1802. gemachten Gebiets-Erwerbungen zu stehen kamen, welche sonderbarer Weise (um sie nicht an den constitutionellen Rechten von Alt-Württemberg participiren lassen zu müssen) bis zum J. 1806. in Verfassung, Gesetzgebung und Verwaltung von dem alten Land vollkommen getrennt blieben. Hiemit schliesst die dritte Periode.

Die zweyte Abtheilung des ersten Bandes, welcher der Verf. in der Vorrede einen Umfang von etwa 10 Bogen und ein baldiges Erscheinen vorher bestimmt hatte, die aber sofort einen Umfang von mehr als 28 Bogen erhielt, übrigens auch erst 3 Jahre später (1842.) erschien, beginnt mit der

Vierten Periode: Königreich Württemberg unter Friederich bis 1816. Der Verf. bezeichnet diese Periode als „hauptsächlich für das öffentliche Recht und die Organisation der auf das Privatrecht einflussreichen Behörden“ wichtig und setzt ihre Bedeutung für das Privatrecht vorzüglich „in die völlige Aenderung der Privatrechts-Verfassung der neu erworbenen Gebietstheile“ und „Ausgleichung der Rechte der Stände und Religionen“ auch „Aufhebung mancher Verkehrsbeschränkungen.“ Er erwähnt schon bey der Characteristik der Periode der Schonungslosigkeit gegen wohlerworbene Rechte, welche in der That, was die Gesetzgebungs- und eigentlichen Regierungs-Acte betrifft, eine Zeitlang bis zur Rechtlosigkeit getrieben wurde, wogegen anzuerkennen ist, dass nichtsdestoweniger die Idee des Rechts auch dem absolut herrschend gewordenen Regenten heilig war und trotz mancher ungünstigen Einflüsse im Ganzen wenigstens gegenüber von der Ausübung der gerichtlichen Gewalt geachtet und unangetastet blieb. Der Abschnitt handelt zur Einleitung wieder einige allgemeine, auf den Rechtszustand bezügliche und einfliessende Verhältnisse, insbesondere die neuen Gebiets-Erwerbungen (§. 80.), ihre Vereinigung mit dem alten Lande (§. 81.), die neue Staats-Verfassung (§. 81.) und Organisation der

Digitized by Google

Staats-Verwaltung (§. 82.) ab. Die Grundzüge des Bildes dieser neuen Gestaltung lassen sich kurz dahin punctiren: — ein Zusammenwerfen des Alten und Neuen — ein neuer Guss des Zusammengeworfenen — das Ganze auf die breitesten Grundlagen der absoluten Alleinherrschaft gebaut, in den äussern Rahmen den Institutionen des französischen Kaiserreichs nachgebildet, überall wieder kleinliche Ueberreste der alten Einrichtungen und Zustände hervorkehrend — einen fast über die ganze Periode sich hinziehenden Wechsel der Formen und zum Theil auch der Grundsätze darbietend! Was der Verf. bey dieser Gelegenheit hätte weiter ausheben mögen, ist die Art, wie bey der Occupation und einleitenden Verwaltung der neuen Landestheile verfahren wurde; sie war, obgleich im Ganzen von blos transitorischer Bedeutung nicht ohne erheblichen Einfluss auf die Gestaltung mancher Rechtszustände und ist die Quelle von manchen historischen Aufklärungen. Es folgt sofort die Darstellung der Privatrechts- und Process-Gesetzgebung überhaupt und zwar zunächst etwas über den Geist und Gang derselben. Man kann ihn nicht treffender bezeichnen, als der Verf. hier in wenigen Linien gethan hat, deren Sinn ungefähr dahin geht: dass, während die ganze Richtung der Gesetzgebung dahin gegangen sey, die Rechte Aller möglichst gleich zu machen, Alle gleich viel an Rechten verloren haben, welchem Urtheil übrigens der Verf. mit Recht das Anerkenntniss des guten Willens und der Kraft der Person des Regenten, (dessen Wirksamkeit schon den Zeitumständen nach am wenigsten in der Privatrechts-Spähre gesucht werden darf) beigefügt hat (§. 83.). Es folgt sofort ein Artikel über die Form und Publication der Gesetze und Gesetzessammlungen aus dieser Periode, mit dem Beginnen des Staats- und Regierungsblattes (1807.) (§. 84.). Dieses in den letzten Decennien wohl in allen Deutschen Staaten recipirte Institut eines Promulgations-Mediums (in Württemberg Anfangs seine Bestimmung nicht zweckmässig und vollständig erfüllend) hat nun freylich die frühere unverantwortliche Mangelhaftigkeit der Gesetzes-Publication im Wesentlichen beseitigt; allein bereits droht auch aus dieser wohlthätigen Einrichtung ein neues Uebel zu erwachsen, welches bald die Regierungen nöthigen wird, auf Abhülfe zu denken. Die Sammlungen wachsen nämlich, wenigstens da, wo sie nicht blos als Gesetzesblätter benützt werden, nach und nach zu einem solchen monstrosen Umfang an, dass ein zweckmässiger Gebrauch nicht mehr möglich wird, wenn nicht neue Redactionen mit Beseitigung der blos transitorischen und antiquirten Theile veranstaltet werden. In Württem-

Digitized by Google

berg ist eine solche als Privat-Unternehmen bereits im Gang; allein, abgesehen davon, dass die Einrichtung der vorliegenden Manches zu wünschen übrig lässt, ist klar, dass nur eine untere öffentlicher Autorität nach festen Grundsätzen veranstaltete Auslese den Zweck gehörig erfüllen kann. Es wäre zu wünschen, dass der Verf., welcher mit Recht der vorliegenden Frage überhaupt besondere Aufmerksamkeit zugewendet hat, dieser schon in den ständischen Verhandlungen zur Sprache gebrachten, nicht unwichtigen Rücksicht bey dieser Gelegenheit Geltung verschafft hätte. Die nächste Rubrik handelt die Aenderungen im Privat- und Process-Rechte ab, und zwar zunächst die Ausgleichung des Rechts zwischen Alt-Württemberg und allen neuen Gebieten, wobey zuerst das Privat- und Process-Recht, wie es in den von 1803—1810. erworbenen Gebieten zur Zeit ihrer Erwerbung bestand, sodann die Aufhebung des in den neuen Gebieten bestandenen statutarischen Rechts und Einführung des Württembergischen Rechts erörtert wird. Nachdem sich Württemberg durch die neuen Gebiets-Erwerbungen um mehr als das Doppelte des frühern Bestandes vergrössert hatte, und, was besonders in Betracht kommt, aus sehr vielen unter ganz verschiedenartigen Rechtsverhältnissen gestandenen Parcellen zusammengesetzt war, so musste natürlich die Ordnung des Gesetzes- und Rechts-Zustandes der neuen Landestheile eine sehr erhebliche Frage bilden. Inzwischen machte man sich mit solcher von Regierungswegen eben keine grosse Mühe. Die im Mai 1806. erlassenen Instructionen für die Obergerichte, eine Staats-Ministerial-Verfügung vom 12. Febr. 1807. und das aus Anlass neuer Gebiets-Erwerbungen erlassene Manifest vom 27. Okthr. 1810. sprachen sich über die Frage so kurz aus, dass nicht viel mehr damit gesagt war, als dass in Zukunft das Württembergische Recht auch in den neuen Landestheilen gelten sollte. Näher gieng die Verordnung vom 12. Sept. 1814. ein, veranlasst durch Anstände, die sich bey Anwendung jener Bestimmungen, besonders hinsichtlich der Rückwirkung ergeben hatten, abgedruckt im Archiv für civil. Praxis Bd. III. S. 145. ff., mit einer die hier aufgestellten Grundsätze motivirenden und commentirenden Abhandlung, bey welcher die völlige Aufhebung der statutarischen Gesetze der neuen Landestheile als unzweifelhaft vorausgesetzt ist. Diese Ansicht war lange Zeit unangefochten; und erst mit dem Erscheinen der dritten Ausgabe von Weishaar's Handbuch des Württembergischen Privatrechts (1831.), in welchem ganz kurz eine entgegengesetzte Ansicht aufgestellt wurde, war das Thema zu einem in neuerer Zeit mit grossem Aufwand

Digitized by Google

dialectischer Kraft geführten Streit gegeben. Es entwickelten sich nämlich folgende zwey verschiedene Ansichten. Die eine, auf deren Seite Weishaar und Professor Reyscher in Tübingen stehen, geht im Wesentlichen dahin, dass die Particular-Rechte der neuen Lande immer noch gesetzliche Gültigkeit haben in allen Puncten, in welchen sie nicht mit den Gesetzen des alten Landes in Kollision kommen, also eine subsidiäre in der Art, dass sie dem Württembergischen Rechte im engern Sinne nachstehen, aber dem gemeinen Rechte vorgehen, eine Ansicht, nach welcher in manchen Landestheilen die Gültigkeit des gemeinen Rechts auch jetzt noch ganz ausgeschlossen wäre, weil in solchen das gemeine Recht früher nicht mehr gegolten hatte (Landestheile, wo früher das Preussische Recht subsidiär galt); die andere, bey deren Verfechtung *unser* Verf. an der Spitze steht, welchem beytreten: Prof. Rob. v. Mohl, Staatsrath v. Wächter, Präsident v. Bolley, Prof. Michaelis, wird in dem vorliegenden Werk dahin festgestellt,

„dass 1) die eigentlichen, ein *jus generale* enthaltenden, statutarischen Gesetze der neuen Lande völlig aufgehoben seyn sollten, und an ihre Stelle das Recht, welches in Alt-Württemberg galt, also das Württembergische Particularrecht, und bei Lücken desselben das gemeine Recht zu treten habe; 2) dass die in den neuen Landen bestandenen autonomischen Normen, namentlich die Particulargewohnheitsrechte, in so weit noch fortgelten sollen, als sie auch unter der Herrschaft der Württembergischen Gesetze sich gültig hätten bilden können, somit nur, so weit sie nicht dem Württembergischen Recht im engeren Sinne widersprechen."

Wir müssen uns darauf beschränken, die Citate über die (zum Theil umfangreichen) Verhandlungen in der Sache anzuführen: Weishaar, Handbuch u. s. w. III. A. 1831. Bd. 1. §. 2. 5. 27., Reyscher, Sammlung Alt-Württembergischer Statutarrechte 1834. Bd. I. Vorr. S. 111., Derselbe, Württemb. Priv.-R. 1837. Bd. I. §. 38. 39. 44. 50. 70., Derselbe, Programm über die Einführung der Württ. Gesetze u. s. w. Tübing. 1838., Derselbe in der Monatschrift für die Justizpflege in Württemberg, herausgegeben von Sarwey 1841. Bd. V. S. 219. ff., C. G. v. Wächter (d. Verf.), Litteratur des Württemb. Rechts u. s. w. S. 186. 187., Derselbe in Gersdorf's Repertor. 1834. §. 2. S. 101., Derselbe in der Monatschrift für die Justizpflege in Württemberg 1840. Bd. IV. S. 399. ff., Robert v. Mohl, Württemb. Staatsrecht 1831. Bd. II. S. 307. und II. Aufl. 1840. Bd. I. §. 8., K. v. Wächter (Staatsrath) in der Monatschrift für die Justizpflege 1838. Bd. II. S. 13. ff., v. Bolley in diesen Krit. Jahrbüchern 1838. S. 445., Michaelis ebendaselbst 1839. S. 145. ff. Diesen Streit und die

Digitized by Google

nähere Ausführung der oben schon erwähnten zweyten Ansicht handelt unser Verf. umständlich ab, und bemerkt hiebey: „es ist auffallend, dass diese, bey der Reichhaltigkeit der statutarischen Gesetze der neuen Gebiete practisch so wichtige Frage erst in der neueren Zeit und nachdem ein Menschenalter über die Einführung des Württembergischen Rechts in den neuen Gebieten hingegangen war, bestritten wurde" (§. 86.). Fast noch auffallender könnte scheinen, dass, wie die hierüber auf Anlass des Verfs. von dem Justiz-Ministerium eingezogenen Berichte der Obergerichte beweisen, eine präjudicielle gerichtliche Entscheidung derselben nicht vorliegt. Man kann diess nur damit erklären, dass (wie in einer Anzeige des Reyscher'sche Programms in Sarwey's Monatschrift für die Justizpflege von dem Herausgeber Bd. III. S. 160. ff. näher ausgeführt ist) die Frage bey den Verhältnissen, unter deren Einfluss die Rechtsverwaltung in Neu-Württemberg in den ersten Jahren stand, nicht wohl aufkommen konnte, sondern das neue Land, besonders von den entsendeten Alt-Württembergischen Beamten, auf den Grund der anfänglich diessfalls ergangenen Bestimmungen, zum Theil mit rücksichtsloser Rückwirkung *de facto* nach dem Alt-Württembergischen Recht behandelt wurde, später aber, als die Frage der Lage der Dinge nach hätte auftauchen können, „der alte Rechtszustand bereits so zu sagen an der Wurzel abgestorben" war. Jedenfalls liegt jetzt, was eine sehr practische Seite der Sache darbietet, der Hauptanstand gegen die Anwendung jener Statutarrechte vor, dass man sie zum grössern Theil nicht hat, und, da zu ihrer Asservation von oben herab gar nichts geschah, sie vielmehr in den Orts-Registraturen und den Archiven der vormaligen Patrimonial-Gerichtsherren dem Zufall Preis gegeben waren, zum Theil nicht einmal mehr beybringen könnte. Während nun aber Weishaar, welcher sich für deren Gültigkeit ausspricht, gar nichts gethan hat, die ebenerwähnte Lücke auszufüllen, und auch die Gesetzes-Sammlung von Reyscher bis jetzt noch nicht zu diesem ohne Zweifel zu erwartenden Theil vorgeschritten ist, hat unser Verf., der sich dessen nach der von ihm vertheidigten Ansicht mit bestem Fug hätte entheben mögen, sich das Verdienst erworben, aus jenen Statuten, so weit es ihm möglich war, sie zur Hand zu bekommen, in dem vorliegenden Werk einen Ueberblick zu entwerfen, aus welchem wenigstens die Haupt-Grundsätze derselben zu entnehmen sind (§. 85.). Auf Vorstehendes folgt sofort die Erörterung einiger besonderer persönlichen Rechtszustände, und zwar zunächst des in Folge der politischen Ereignisse am Anfang dieser Periode

Digitized by Google

unter Württembergische Souverainetät gekommenen Adels. Der Verf. stellt das zur Zeit der Deutschen Reichs-Verfassung bestandene Verhältniss dieses Standes voran und knüpft hieran die Hauptbestimmungen der Gesetzgebung dieser Periode, welche neben dem sich von selbst ergebenden Wegfallen aller Hoheits-Rechte nach und nach die Aufhebung der Patrimonial-Forst-Gerichtsbarkeit, niedern Polizey, Steuerfreyheit und der Autonomie, mit Rückwirkung durch Vernichtung der Familien-Fideicommisse, aussprach und dem Adel von allen frühern Rechten keines von Bedeutung beliess, als die gutsherrlichen Einkünfte (§. 87.). Verhältniss der verschiedenen christlichen Religionsgenossen, geordnet nach dem Princip vollständiger Gleichstellung (Religions-Edict vom 15. Oktbr. 1806.), mit einem Anhang über einzelne das Eherecht bestreffende *Bestimmungen* (§. 88.). Verhältniss der Gemeinden und ihrer Bürger, wobey der Verf. neben einigen nicht viel besagenden Vorschriften zu Normirung der Verhältnisse der Gemeindeglieder nur Acte der Vernichtung und Beschränkung von frühern Rechten zu melden hatte. Aufhebung der Vorrechte der Landes-Universität, welche bisher in Beziehung auf ihre öffentlich-rechtliche Stellung, ihren ökonomischen Bestand und selbst die Privatrechts-Verhältnisse einen Staat im Staat gebildet hatte (§. 89.). Von dem sofort in der Reihe folgenden Sachenrecht war gleichfalls nur sehr wenig anzuführen — die ersten Schritte der Gesetzgebung in Beziehung auf die grosse Frage der neuen Zeit, das sogenannte Feudal-System, durch Beschränkung der Auflegung von neuen Reallasten, das Verbot der Errichtung neuer Bauern-Lehen und Gestattung der Zerstücklung von Zinsgütern; sodann einige Bestimmungen über das in dieser Periode besonders drückend ausgeübte Jagd-Regal (§. 90.). Was das Forderungenrecht betrifft, so fallen in diese Periode ausser wenigen nicht gerade tief eingreifenden Special-Bestimmungen zwey wichtige legislative Acte, einmal die neue Normirung des Instituts der Brandversicherung von Gebäuden, namentlich die noch jetzt geltende Brandversicherungs-Ordnung vom 17. Dezbr. 1807., sodann die Aufhebung des grössten Theils der gesetzlichen Losungen, durch die Gesetze vom 14. Febr. 1812. und 2. März 1815., ein Schritt, dessen wichtiger und wohlthätiger Einfluss schon aus dem, was über dieses Institut bey der vorigen Periode erwähnt wurde, sich ergiebt (§. 91.). Hierauf lässt der Verf. wieder eine kurze Darstellung über Gerichtsverfassung, Process, Praxis und Wissenschaft in dieser Periode folgen. Ausser dem, was den Organismus der Gerichtsbehörden

Digitized by Google

betrifft, wovon insbesondere der Errichtung von Provincial-Justiz-Collegien, welche als Spruch-Gerichte erster Instanz neben den Stadt- und Oberamts-Gerichten eingesetzt wurden, des Ober-Justiz-Collegiums als zweyter Instanz, Wechselgerichts und Exemten-Gerichts, sodann des Ober-Appellations-Tribunals als höchster Instanz Erwähnung zu thun ist, war hier wenig zu sagen. Bemerkenswerth ist, dass das freylich höchst unvollkommene mündliche und öffentliche Verfahren, welches bisher bey dem Hofgericht bestanden hatte, durch dessen Aufhebung weggefallen war, die Einführung eines mündlichen Verfahrens in den höhern Instanzen durch die Gerichte selbst in Anregung kam, aber ausser einem nichtssagenden Schattenspiel nicht gewährt wurde (§. 92.). Der Abschnitt schliesst mit einem Paragraphen über nicht streitige Gerichtsbarkeit, Stadt- und Amtsschreiber und Notare (im gemeinrechtlichen Sinn). In diesen Beziehungen wurden die Verordnung vom 19. Juni 1808. — Normen über Competenz und Verfahren in Sachen der freywilligen Gerichtsbarkeit enthaltend — die Errichtung eines eigenen Tutelarraths als obere Aufsichtsbehörde und Exemten-Gericht für die nicht streitige Gerichtsbarkeit, so wie die Notariats-Ordnung vom 25. Oktbr. 1808. mit Normen über das Verfahren der Notare — wichtig (§. 93.).

Fünfte Periode. — Württemberg unter König Wilhelm, vom 30. Oktbr. 1816. an, — characterisirt als die Periode „der Begründung der neuen constitutionellen Verfassung und einer, die gerechten Anforderungen der Civilisation und der Volksrechte und des Volkswohles beachtenden, Reform der Gesetzgebung, sowohl in Beziehung auf öffentliches als Privatrecht.“ In dem Einleitungs-Paragraphen (§. 94.) giebt der Verf. eine kurz zusammengefasste Uebersicht über die für das Privatrecht mittelbar oder unmittelbar wichtigen Gesetze dieser Periode mit rühmendem Anerkenntniss dessen, was in diesem kurzen Zeitraum gegen die vorangegangenen zwey Jahrhunderte geschah. Diess mit vollem Recht; denn wenn gleich in Ansicht des Verzeichnisses der wirklich zu Stande gekommenen Privatrechts-Gesetze der Umfang des Geschehenen nicht so sehr bedeutend erscheint, so ist doch, abgesehen davon, dass gleich Umfangreiches und Wichtiges durch die bereits vorliegenden Gesetzes-Entwürfe vorbereitet ist, ausser Streit und Zweffel, dass die Fortschritte der Privatrechts-Gesetzgebung in dieser Periode, sowohl was die innern Vorzüge der in solche fallenden Gesetzes-Acte als die tief eingreifende Bedeutung der hievon umfassten oder berührten Materien und Institutionen, als auch die, freylich nicht minder durch die Gunst der

Digitized by Google

Zeit unterstützten Folgen betrifft, Alles übertreffen, was je in dieser Beziehung Württemberg zu Theil wurde, wie diess in einer aus Anlass des Regierungs-Jubiläums des Königs Wilhelm während des Drucks der vorliegenden Abtheilung erschienenen kleinen Schrift (Prof. Rob. Mohl, Geschichte der Rechts-Gesetzgebung und Ober-Tribunalrath Sarwey, Geschichte der die Rechts-Gesetzgebung betreffenden organischen Einrichtungen — während der ersten 25 Regierungsjahre König Wilhelm's; eine besondere Festschrift und zugleich eine Beilage zu Sarwey's Monatschrift für die Justizpflege in Württemberg 1841. Vgl. diese Jahrbücher 1842. S. 366. f.) nachgewiesen ist. Die Ordnung, welche in der Gesetzgebung dieser Periode herrschend wurde, erleichterte natürlich dem Verf. seine Aufgabe gegen die früheren Perioden sehr; überdiess concentrirte *sich die* historische Darstellung schon dadurch, dass es nun dem Bestehenden zugieng; er bezeichnet daher selbst den in diesem Abschnitt einzuhaltenden Gang dahin, dass seine Darstellung „zunächst blos die Gesetze selbst näher anzuführen und die Momente, welche für ihre äussere Geschichte und ihr äusseres Verhältniss Interesse haben, herauszuheben" habe, der Inhalt der Gesetze aber in der Regel nur so weit zu berühren sey, als es „zum Verständniss der äusseren Geschichte des Gesetzes und seiner allgemeinen Bedeutung und zur Characterisirung desselben" erfordert werde, ein näheres Eingehen auf den Inhalt selbst aber nur da, „wo durch ein Gesetz ein Institut völlig umgeändert oder ganz antiquirt" worden, stattfinden soll (S. 885.), welch Letzteres in Beziehung auf einzelne Materien auch schon in der vorigen Periode geschah, und um so angemessener ist, weil gerade solche antiquirte Lehren durch ihr immer längere Zeit fortdauerndes Eingreifen in die neuen Zustände am leichtesten zu Anständen in der Praxis Anlass geben. Dagegen will es scheinen, dass der Verf. in ersterer Beziehung hie und da etwas weiter hätte gehen sollen, indem es öfters vorkommt, dass sehr vollständigen historischen Einleitungen zu den neuen Gesetzen, namentlich den gründlichen Erörterungen über die unmittelbar vorhergehenden Rechtszustände blos eine kurze Anzeige der neuen Gesetze beigefügt ist, ohne dass — was oft mit wenigen Reihen hätte geschehen können und wenigstens jedenfalls zur Abrundung gehört hätte — irgend Andeutungen über den Inhalt der neuen Gesetze selbst gegeben wären, und wir glauben, dass der Verf. die durch eine kurze übersichtliche Einleitung in den Geist und die Hauptgrundsätze derselben in Anspruch genommene Raumausdehnung bey dem dogmatischen Theil so ziemlich wieder

Digitized by Google

eingebracht hätte. Der Verf. handelt nun über die Geschichte der Staats-Verfassung und Verwaltung Einiges zur Einleitung ab, insbesondere die Verfassungs-Urkunde vom 25. Septbr. 1819., die durchgreifende Organisation der Ober- und Mittel-Behörden von 1816/17. und endlich die Organisation der Bezirks-Behörden und Gemeinden von 1818/19. (§. 95.). Der Verf. hebt hier nur die Haupt-Momente aus, welche das Wesen dieses neuen Organismus bezeichnen, indem er die nähere Ausführung hievon in den meisten Beziehungen an anderen Stellen zu geben in dem Fall war. Er hätte die höchst wichtigen Folgen für den ganzen Rechtszustand, welche diese Organisationen in einem Verlauf von 25 Jahren erprobten, noch etwas stärker hervorheben dürfen. Die wesentlich neuen Grundlagen des durch dieselben aufgestellten Verwaltungs-Systems — das Einschieben einer Kreis-Verwaltung zwischen die Central- und Unterbehörden mit der hiedurch nothwendig gewordenen Einrichtung eines ausgedehnten Aufsichts- und Rekurs-Systems, die bis in die untern Instanzen durchgeführte Trennung der Justiz von der Verwaltung, die dem Princip nach fast unbeschränkt anerkannte Emancipation des Gemeindewesens, waren von so umfassendem und durchgreifendem Einfluss, dass sich schon hieraus eine ganz neue Gestaltung des Rechtslebens entwickelte, deren Zeichnung man um so ungerner vermisst, als die Feder des Verfs. gerade derartigen Umrissen ein besonders lebendiges Interesse zu geben vermag. Es geht sofort der Verf. zur Darstellung der Aenderungen und Verbesserungen im Privatrecht, im Wesentlichen mit Festhaltung der bei der Darstellung der dritten Periode eingehaltenen Ordnung über, und zwar zuerst: Einfluss der Strafgesetzgebung auf das Privatrecht, insbesondere das Gesetz über die privatrechtlichen Folgen der Verbrechen und Strafen vom 5. Septbr. 1839. Es wird hier zunächst eine kurze Uebersicht über die privatrechtlichen Materien, welche durch die Strafgesetzgebung berührt wurden und welche in dem letzgedachten Gesetz besonders abgehandelt sind, gegeben (§. 96.), sofort aber die hierin begründete Aufhebung des ältern Rechts über Ehrenschmälerungen, unter Darstellung der bisherigen Grundsätze umfassend abgehandelt (§. 97.). Hierauf folgt ein Artikel über die Feststellung der Rechte der verschiedenen Stände, und zwar 1) Aufhebung der Leibeigenschaft und der mit ihr verbundenen Leistungen. Wenn der Verf. diese Materie mit dem Personenrecht in Verbindung gesetzt hat, so hat er die Rechtfertigung der Theorie für sich. Allein bey der Art, wie dieses Institut in Württemberg practisch bestand,

Digitized by Google

war in der That diese Beziehung desselben und somit die Bedeutung der dasselbe aufhebenden Gesetze für das Personenrecht eine ganz untergeordnete. Das Leisten war und blieb die Hauptsache. Sowie es nun schon an sich seine Inconvenienzen hat, dieses Verhältniss lediglich unter dem Gesichtspunct des Personenrechts aufzufassen und abzuhandeln, so kommt hiezu noch, dass dasselbe in der neueren Württembergischen Gesetzgebung ganz in Verbindung mit der Gesetzgebung über die s. g. Feudallasten behandelt worden ist, — durch die Gesetze vom 18. Novbr. 1817. und 27/29. Oktbr. 1836. Dadurch aber, dass der Verf. die Leibeigenschaft bey dem Personenrecht abhandelt, kam er in den Fall, diese Gesetze zu zerreissen, womit wir nicht einverstanden seyn können, da hiemit der Zusammenhang fühlbar gestört ist. Inzwischen hat der Verf. die obwaltenden *Verhältnisse*, sowie den Gang und die Grundsätze der einschlagenden Gesetze, deren Resultat kurz darin besteht, dass das Leibeigenschafts-Verhältniss mit seinen Ausflüssen gegenüber vom Staat, von der Kirche, den Stiftungen und Gemeinden unentgeldlich, gegenüber von anderen Berechtigten mit Entschädigung durch die Staats-Casse aufgehoben wurde, wieder mit seiner gewohnten Klarheit und Gründlichkeit dargestellt (§. 98.). 2) Feststellung der Verhältnisse der Mitglieder des Königlichen Hauses und des Adels; insbesondere das Hausgesetz vom 8. Jan. 1828. und die Declarationen über die Verhältnisse des standesherrlichen, reichsritterschaftlichen und altlandsässigen Adels — eine genaue Darstellung des geschichtlichen Ganges dieser Acte mit einer allgemeinen Erörterung über die staatsrechtliche Bedeutung, ohne näheres Eingehen in das Detail, welches auch wirklich nur wenige in den practischen Theil zu verweisende privatrechtliche Beziehungen hat (§. 99.). 3) Verhältniss der öffentlichen Beamten und Diener, — in dieser Periode zum Gegenstand sorgfältiger legislativer Vorkehrungen gemacht, einestheils zu Begründung einer gegen Mangel und Willkühr gesicherten Existenz derselben, in welcher Beziehung besonders eines musterhaften Gesetzes, der Dienst-Pragmatik vom 28. Juni 1821. zu erwähnen ist, anderntheils zu Abstellung eingerissener Missbräuche, besonders der althergebrachten Nebenbezüge und Geschenkannahmen, welche Momente der Verf. in ganz kurzen Umrissen andeutet (§. 100.) Es folgt sofort die Darstellung folgender weiterer (nach der Systemsordnung des Verfs. zum reinen Personenrecht gehöriger) Materien: Verhältnisse der verschiedenen christlichen Religions-Genossen und der Juden — wobey hauptsächlich hervortreten: die in diese

Digitized by Google

Periode fallende Ordnung der Angelegenheiten der katholischen Kirche, insbesondere durch Errichtung eines Bisthums und das Juden-Gesetz vom 25. April 1828., wodurch nicht blos eine beinahe vollständige Emancipation der Juden gewagt, sondern überhaupt dieselben auch in Beziehung auf die active Fürsorge des Staats den übrigen Staatsbürgern ziemlich gleichgestellt wurden. Der Verf. giebt eine genaue historische Einleitung zu dem Juden-Gesetz, besonders eine übersichtliche Darstellung des unmittelbar vorangehenden diessfallsigen Rechtszustandes; der Inhalt des Gesetzes selbst ist ganz in den dogmatischen Theil verwiesen (§. 101.). Rechtsverhältnisse der Gemeinden, Amts-Corporationen, Stiftungen und der Universität. Die durchgreifenden und sorgfältig ausgebildeten Reformen des Gemeindewesens bilden einen der gelungensten Theile des Gesetzgebungswerks dieser Periode. Die Hauptgrundlage hiezu ist in den Organisations-Edicten vom 31. Dezbr. 1818. gelegen; das Verwaltungs-Edict vom 1. März 1822. enthält eine blosse Revision dieser Edicte; das Gesetz über das Gemeinde-, Bürger- und Besitz-Recht vom 15. April 1828. und die Revision desselben vom 4. Dezbr. 1833. vollendeten die dringende Aufgabe der Normirung eines Verhältnisses, welches für Württemberg theils in Folge althergebrachter Einrichtungen, theils in Folge der neuen Gestaltung der Dinge, namentlich der neuen Gebiets-Erwerbungen von besonderer Wichtigkeit war. Eine höchst freysinnige Durchführung des Princips der Selbstständigkeit der Gemeinden, in Verbindung mit einer richtigen Einwirkung des Aufsichts- und Beschwerde-Rechts, die gelungene Herstellung einer Art Repräsentativ-Verfassung in dem Organismus der Gemeinden selbst, sind die hervorstechenden Momente der neuen Gesetze. Auch der hiemit in gewissen Beziehungen zusammenhängende Organismus der Landes-Universität erhielt in dieser Periode besonders durch ein (im Weg der Presse und der ständischen Verhandlungen heftig angegriffenes und auch später modificirtes) organisches Statut vom 18. Jan. 1829. seine zeitgemässe Vollendung. Die rubricirten Verhältnisse werden von dem Verf. vollständiger, als diess bey den vorhergehenden Materien der Fall war, abgehandelt und mit der Klarheit und Unbefangenheit beurtheilt, welche er auch bey den seiner öffentlichen Stellung als Präsident der Abgeordneten-Kammer und Kanzler der Universität und einem möglichen Einfluss dieser Stellung auf seine Ansichten näher liegenden Verhältnissen überall erprobt (§. 102.). Gewerbe-Recht. Auch in dieser Beziehung sind in der vorliegenden Periode umfassende und wichtige Schritte geschehen durch die allgemeine

Digitized by Google

Gewerbe-Ordnung vom 22. April 1828. und die am 5. August 1836. erfolgte Revision derselben. Der Verf. beschränkt sich auch hier auf eine Darstellung der äussern Geschichte dieser Gesetze und wenige Bemerkungen über ihr Princip und ihren Werth. Er handelt hievon, wie von einer Sache, welche es nicht verträgt, dass man viel davon spricht. In der That war von Gesetzen, bey denen die Durchführung der Grundsätze des richtigen (von der Regierung wohl begriffenen und ernstlich ergriffenen) Systems überall an alten Vorurtheilen und dem Lärmen der bey dem alten Zwangs-System Betheiligten und der ihnen dienstbaren Organe scheiterte und mit dem ganzen Aufflug des mit einemmal höchst kleinlaut gewordenen Liberalismus nichts weiter zu erreichen war, als ein neu organisirter Zwang mit einigen Milderungen einerseits und einigen beschwerlichen Zugaben *andererseits* — nichts weiter zu sagen, als dass man „die schwierige Frage vorerst wenigstens durch einen Mittelweg lösen zu sollen" geglaubt habe. Der Verf. fügt hier noch einige Worte über den vorliegenden Entwurf eines Handels-Gesetzbuchs bey, welchen er mit Recht als eine „gründliche und scharfsinnige Vorarbeit" prädicirt, dabey aber demselben fast alle Bedingungen der Lebensfähigkeit abspricht (§. 103.). Von den Materien, welche nach der Systems-Ordnung des Verfs. unter das relative Personenrecht fallen, folgt sofort unter der Rubrik: **Eherecht**, die Anzeige, dass nichts von Bedeutung geschah, hierauf die Erwähnung der durch das Gesetz über die privatrechtlichen Folgen der Verbrechen und Strafen (vgl. oben) normirten Fragen über das **Verhältniss bey ausserehelicher Geschlechts-Gemeinschaft und Vaterschaft** (§. 104.), sodann unter der Rubrik: **Güterrecht der Ehegatten und Erbrecht** — eine summarische Aufzählung der blos in einzelnen Punkten, vorzüglich durch die Pfandgesetzgebung von 1825. u. 1828. und das Gesetz über die privatrechtlichen Folgen u. s. w. eingetretenen Aenderungen und Modificationen des früheren Gesetses-Zustandes, mit einer kurzen Notiz über die vorliegenden beyden Gesetzes-Entwürfe über eheliche Gütergemeinschaft und über Erb- und Ehe-Verträge (§. 105.); endlich unter der Rubrik: **Vormundschafts-Recht** die Meldung der hauptsächlich in Folge der Pfandgesetzgebung eingetretenen Aenderungen, von welchen hier auszuheben und zu rühmen ist: **die Aufhebung der Vogtey über Frauenspersonen und die wesentliche Umgestaltung des Rechts über die Intercessionen derselben** (§. 106.). Sofort geht der Verf. über zu den unter das Sachenrecht fallenden Materien, und zwar zunächst (in einiger Abweichung von der bey einer frühern

Digitized by Google

Periode eingehaltenen Ordnung): Pfand-Gesetzgebung und die mit derselben in Verbindung stehenden Gesetze, namentlich Pfand-Gesetz, Prioritäts-Gesetz, Ergänzungs-Gesetz des Pfand-Gesetzes, Executions-Gesetz — vom 15. April 1825., und Entwicklungs-Gesetz des Pfand-Gesetzes vom 21. Mai 1828. Der Verf. prädicirt diese Gesetzgebung mit Recht als „eine der wichtigsten, weitgreifendsten und wohlthätigsten" dieser Periode, und giebt neben der äussern Geschichte auch einen kurz gefassten, nichtsdestoweniger vollständigen und klaren materiellen Ueberblick über dieselbe. Wir heben in dieser Beziehung aus, dass das Pfand-Gesetz vom 15. April 1825. — nicht blos ein correctiv construirtes, sondern ein umfassend ausgeführtes Gesetz — ein ganz neues Recht in dieser Materie herstellt und als wesentliche Principien — Oeffentlichkeit, Specialität des Pfands, Bestimmtheit der versicherten Summe, und (was der Verf. zu bemerken unterliess) Collegialität mit Verantwortlichkeit der Behörden (hauptsächlich der Orts-Gemeinderäthe) durchführt; das Prioritäts-Gesetz unter Belassung weniger und beschränkter absoluter Vorzugsrechte die Pfandrechte in ihrer durch das Pfand-Gesetz genau begränzten Bedeutung mit ungefährdeter Selbstständigkeit realisirt und sofort in der unverpfändeten Masse nur wenige theils gesetzlich gewährte, theils erworbene Vorzugs-Rechte wirksam werden lässt; das Ergänzungs-Gesetz einige mit dem Pfand- und Prioritäts-Recht practisch zusammenhängende Special-Bestimmungen ertheilt; das Einführungs-Gesetz Bestimmungen über Zeit und Art der Einführung des neuen Gesetzessystems und das Verhältniss des alten Rechts zum neuen enthält; das Executions-Gesetz eine vollständige (freilich nach Form und zum Theil auch Inhalt nicht sehr gelungene) Reform des Executions-Rechts (nicht blos des Verfahrens) begründet; dass endlich das Gesetz vom 21. Mai 1828., betreffend die vollständige Entwicklung des neuen Pfandsystems, theils corrective und ergänzende Bestimmungen zur Gesetzgebung von 1825. giebt, theils eine Reihe von Materien und Fragen normirt, welche von dieser Gesetzgebung nicht behandelt waren, aber hiemit unmittelbar, oder auch nur mittelbar zusammenhängen, so namentlich die Lehre von den Absonderungsrechten und mehrere weitere nach der Systems-Ordnung unter andere Rubriken fallende und von dem Verf. dort vorgetragene und hier blos kurz erwähnte, übrigens bei einem historischen Vortrag besser nicht zu trennen gewesene Gegenstände. Dieser Uebersicht haben wir noch beizufügen, dass zu denselben auch eine Reihe von

Digitized by Google

weiteren Nebengesetzen, Verordnungen und Verfügungen — Erläuterungen, Ausführungen, Verfahrens- und Vollziehungs-Vorschriften enthaltend — emanirten, welche zum Theil sehr umfassend, tief eingreifend und in mehreren Beziehungen von wesentlicher materieller Bedeutung waren, wovon der Verf. gleichfalls das Wichtigste anführt; besonders hat derselbe mit Recht eine kurze Darstellung der sogenannten Pfand-Bereinigung gegeben, jener kolossalen Arbeit, durch welche die Vermögens-Massen sämmtlicher Güterbesitzer in einen mit den Grundsätzen der neuen Gesetzgebung übereinstimmenden Stand gebracht und in dieser Weise, theils mit förmlichem Umguss, theils wenigstens in einer den transitorischen Gesetzes-Bestimmungen entsprechenden Form in die öffentlichen Urkunden gebracht worden; ein Unternehmen, durch welches, nachdem es grosse Befürchtungen und Aufregungen veranlasst und wirklich nicht unerhebliche Opfer gekostet hatte, am Ende wahrhaft glänzende Erfolge in Beziehung auf Wiederherstellung des gänzlich vernichtet gewesenen Credits und schnelle Realisirung der Wohlthaten der neuen Gesetzgebung erreicht wurden (§. 107.). Eigenthums-Verhältnisse — im Allgemeinen nur in einzelnen Puncten gelegentlich der Pfand-Gesetzgebung berührt, dagegen in besonderer Richtung auf die Feudal-Lasten durch die Gesetzgebung von 1817. und 1818. und die sogenannten Ablösungs-Gesetze von 1836., deren schon oben bei dem Leibeigenschafts-Verhältniss Erwähnung geschah, einer wesentlichen Reform unterworfen, deren Hauptresultate der Verf. abhandelt; insbesondere: Aufhebung des Ober-Eigenthums bei Erblehen und Verwandlung derselben in blosse Zinsgüter und Ertheilung fester Rechtstitel bei den Falllehen, Ablösbarkeit gewisser besonders drückender Grundabgaben, gezwungene Verwandlung der ungemessenen Frohnen in gemessene (III. Edict v. 18. Nov. 1817.) Ablösbarkeit aller Frohnen (Frohngesetz v. 28. Oktbr. 1836.) und Aufhebung, beziehungsweise Ablösbarkeit gewisser steuerartiger und anderer aus der Gerichtsbarkeit und Polizeygewalt herfliessenden Abgaben (Beeden-Gesetz v. 27. Oktbr. 1836.). Der Verf. hebt besonders hervor, wie durch diese Gesetze dringende Forderungen der Gerechtigkeit und Billigkeit gegen die Pflichtigen erfüllt worden seyen; er hätte mit etwas mehr Nachdruck auch das geltend machen mögen, dass und wie durch die Gesetze von 1836. auch den Berechtigten — vorzüglich mittelst Beiziehung der Staatsgelder bei der Entschädigung die gebührende Rücksicht zu Theil wurde (§. 108. 109.). Eigenthums-Beschränkungen durch Forst-, Jagd- und

Digitized by Google

Waide-Rechte — der Stereotyp-Artikel fast aller Perioden unserer Rechtsgeschichte, bei welchem uns der Verf. das siegreiche Ende des langen Kriegs des Eigenthums mit den Thieren des Forsts und Feldes verkündet, einen Sieg, welcher freilich, wie der Verf. mit Recht bemerkt, mehr das Verdienst der Regierung (er hätte noch richtiger gesagt, der Einwirkung des humanen und loyalen Regenten), als der Gesetzgebung ist, welche mit gar zu schroff sich gegenüber stehenden Interessen zu kämpfen hat, wodurch es geschah, dass während bei dem Schäferey-Gesetz vom 9. April 1828. der Schutz des Grund-Eigenthums mit einer empfindlichen Verletzung der Rechte der Waide-Inhaber erkauft wurde, indem sie nach demselben, oder vielmehr nach der (freilich sehr problematischen) Deutung der Gerichte einen wesentlichen Theil ihres Rechts ohne Entschädigung verloren, (was von dem Verf. um so mehr hätte gerügt werden sollen, als dieser beklagenswerthe Vorgang später von allgemeinen Folgen für die Geschichte unserer Gesetzgebung geworden ist), andererseits bei dem Jagdwesen nur halbe Maassregeln zu Stande zu bringen waren, insbesondere die Verwerfung eines guten Wildschadens-Gesetzes-Entwurfs zu bedauern ist (§. 110.). Von dem Forderungen-Recht hatte der Verf. über viele einzelne Aenderungen, welche besonders gelegentlich der neuen Pfand- u. s. w. Gesetzgebung, sowie in Verbindung mit der Strafgesetzgebung durch das Gesetz über die privatrechtlichen Folgen u. s. w. getroffen wurden, zu berichten, was von ihm theils durch eine Zusammenstellung mit Beziehung auf das schon in anderem Zusammenhang Vorgetragene, theils durch besonderen Vortrag geschieht (§. 111.), so insbesondere bezüglich der Aufhebung mehrerer bisher bestandenen Beschränkungen bei Cessionen, namentlich gänzliche Aufhebung des Anastasischen Gesetzes (§. 112.), sodann bezüglich der gänzlichen Umgestaltung der bestehenden Gesetzgebung über das Zinsen-Recht und wucherliche Verträge, von dem Verf. treffend als Reinigung eines Augias-Stalls bezeichnet, wobei zwar die wahrhaft lächerlichen Uebertreibungen des alten Princips der Bevormundschaftung im Gesetzgebungsweg aufgegeben werden mussten, aber doch abermals eine ganz consequente und energische Durchführung des neuen Systems nicht gewagt wurde, indem man eine sichernde Vorsorge für die minder selbstständigen Volksclassen nicht versäumen zu dürfen glaubte, was denn allerdings Vieles für sich hatte, obgleich auch bei dem alten System nachgewiesenermassen der Zweck nicht erreicht worden war, und ob es gleich, was man von Seiten der Gesetz-

Digitized by Google

gebungs-Behörden recht gut fühlte, zu einer Forderung der Gerechtigkeit geworden war, gegen die Geldbesitzer das Princip nicht zu verläugnen, auf welches die Staaten ihr Recht fundiren, den Zinsfuss mittelst künstlicher Operationen gegen die vereinzelt stehenden und daher schutzlosen Staatsgläubiger auf ein beliebiges Mass herabzudrücken. Der Verf., welcher sonst nicht leicht eine Gelegenheit versäumt, das in Württemberg einheimisch gewordene Bevormundschafts-Princip anzugreifen, äussert sich hier sichtlich zurückhaltend, so dass man nicht genau ersieht, wie er über diese wichtige Frage der Zeit denkt. Endlich werden noch einige wichtige Schritte der Gesetzgebung über Beschränkungen bey Versicherungen gegen Feuersgefahr gemeldet, wovon besonders auszuheben ist, dass die ersten, freilich noch nicht ausreichenden Schritte geschehen sind, dem Uebel zu steuern, welches das sonst so wohlthätige Institut der Mobiliar-Versicherungen gebracht hat und weiter zu bringen droht, wenn nicht allseitig strengere Ueberwachung im Weg der Gesetzgebung und Verwaltung eintritt (§. 113.).

Hiemit schliesst die das Privatrecht selbst begreifende Darstellung und es folgt dem Plane des Verfs. getreu die Darstellung der des Einflusses und Zusammenhangs wegen in die Aufgabe gezogenen Materien und Zustände, und zwar als erster Artikel: Gerichts-Verfassung und Process. Hier lagen umfassende und höchst einflussreiche Schritte der Gesetzgebung zu berichten vor — die neue Organisation der Gerichtsbehörden, welche im Allgemeinen schon oben berührt wurde, und eine neue Process-Gesetzgebung (§. 114. 115.). Der Verf. giebt über beyde Gegenstände einen Ueberblick, welcher an Vollständigkeit und Klarheit nichts zu wünschen übrig lässt. Bei der Organisation der Gerichte bildeten hauptsächlich folgende Fundamentalsätze die Grundlage: die (schon oben erwähnte) Trennung der Justiz von der Administration, mit verfassungsmässig garantirter Unabhängigkeit der Gerichtsgewalt, Einhaltung des Bezirks- und Kreis-Verwaltungs-Systems, Einheit des Gerichtsstandes sowohl hinsichtlich der Gerichtsbarkeits-Zweige als in Betreff der Competenz, mit Beibehaltung ziemlich ausgedehnter Exemtionen. Abgesehen von einem beschränkten Jurisdictions-Ressort der Gemeinde-Behörden, namentlich für Bagatell-Streitigkeiten und s. g. Untergangs-Sachen, (ein Begriff, der, übrigens nicht ganz genau, mit dem Ausdruck Nachbarschafts-Streitigkeiten erläutert werden kann) bestehen: in erster Stufe für alle Zweige der Gerichtsbarkeit, theils als blosse Instructions-, theils zugleich als er-

Digitized by Google

kennende Behörden, letzteres insbesondere für alle Civil-Rechtsstreitigkeiten ohne andere Beschränkung als die der Appellation von gewissen Grenzen an und der Exemtionen — die Oberamtsgerichte, in einer freilich etwas sonderbaren nicht blos schöffenartigen, sondern zum Theil wirklich collegialen Zusammensetzung aus rechtsgelehrten Staatsbeamten und nicht rechtsgelehrten, durch mittelbare Volkswahlen berufenen Mitgliedern; in zweiter Stufe: die vier Kreis-Gerichtshöfe, jeder in vier Senaten — (Criminal-, Civil-, Pupillen-, ehegerichtlicher Senat) wirkend; in dritter Stufe das Obertribunal, gleichfalls in vier Senate getheilt, in Civil- und Criminal-Sachen den obersten Justizhof bildend, in Pupillen- und Ehe-Sachen ausnahmsweise in der Stufe eines Kreis-Gerichtshofs für die Residenz stehend. Zu bemerken ist hiebey noch, dass die in diese Periode fallende Einsetzung einiger weniger, in der Parallele der Oberamts-Gerichte stehenden Patrimonial-Gerichte so ganz in Einklang mit der allgemeinen Gerichts-Organisation gebracht wurde, dass das Präsentations-Recht des Patrimonial-Gerichtsherrn und der Geldpunkt im Wesentlichen die einzigen unterscheidenden Momente bilden. Zur Vollendung dieser Skizze gehört nur noch die Erwähnung der mit sehr beschränktem Ressort bekleideten Special-Gerichte, deren neue Organisation gleichfalls in diese Periode fällt — der Militär-Gerichte und des Gerichts für das Hof-Personal (§. 114.). Die Process-Gesetzgebung dieser Periode erhielt zunächst aus Anlass und in Verbindung mit der Bezirks- und Gemeinde-Organisation vom 31. Dezbr. 1818., bei welcher ihr ein eigenes Edict (IV.) gewidmet wurde, eine Reform, welche sehr durchgreifend werden konnte und wohl auch werden sollte, indem ihr einige wesentlich neue Principien, — Mündlichkeit als Regel, Vorherrschen der Instructions-Maxime, Verbannung der Interlocute, Annäherung an das Princip des summarischen Verfahrens in mehreren sonstigen Richtungen und eine freilich nicht ganz offen ausgesprochene Tendenz zu möglichster Beseitigung und Neutralisirung der Einwirkung der Rechts-Anwälte zu Grunde gelegt wurden. Allein einem Gesetz, welches es unternahm, in ein seiner legislativen Construction nach höchst complicirtes und durch die Praxis missgestaltetes Verfahren wesentlich neue Principien, zumal der angeführten Art einzumischen, ohne Weiteres hierüber zu geben, als unausgebildete und unausgeführte Grundideen und Grundlagen, liess sich im Voraus das Schicksal vorhersagen, welches ihm wirklich zu Theil wurde. Es wurde vor Allem nicht verstanden, da wo es verstanden wurde, mit Widerwillen angewendet oder umgangen,

Digitized by Google

und ehe es nur gehörig in das Leben treten konnte, mit unentschuldbarer Verkennung seiner guten Tendenz und wirklichen Vorzüge zum Gegenstand entschiedenen Widerstands und Angriffs, besonders von Seiten der Volks-Abgeordneten. Nachdem noch ein Gesetz vom 22. Septbr. 1819. das Verfahren der Obergerichte — freilich nicht sehr consequent, noch weniger tief eingehend — in einigen Einklang mit dem angeführten Process-Gesetz zu bringen gesucht hatte, erwirkte die Stände-Versammlung von 1820. die Justiz-Novelle vom 15. Septbr. 1822., welche das IV. Edict vom 31. Dezbr. 1818. in einer Weise modificirte, dass das Wesen des neuen Verfahrens in einen gänzlich retrograden Gang gebracht und ein solcher Mangel an Bestimmtheit, Zusammenhang und Consequenz in den sich durchkreuzenden Vorschriften herbeigeführt wurde, dass es wohl nur der in der Justiz-Verwaltung Württembergs immer vorherrschend *gebliebenen* Gründlichkeit und Gewissenhaftigkeit, in Verbindung mit einem sehr ausgedehnten Appellationssystem zu verdanken ist, wenn die Schattenseiten des Verfahrens sich hauptsächlich nur in Klagen über Mangel an Einfachheit und Schleunigkeit des Verfahrens, und stets wachsender Vermehrung der Processe äussern. In dieser Weise ungefähr, nur mit noch etwas milderen Farben, zeichnet auch unser Verf. sein Bild, welchem er nur noch einen Ruf nach dem schon oben berührten dringenden Bedürfniss einer gesetzlichen Organisation der Administrativ-Justiz beifügt, wobei er übrigens hätte anführen können, dass bei der (oben erwähnten) Ablösungs-Gesetzgebung ein Anfang hiemit gemacht wurde, durch Errichtung einer eigenen Commission, — als Rekurs-Instanz zwischen den in erster Instanz erkennenden Kreis-Regierungen und dem Geheimen Rath, als höchstem Administrativ-Justizhof, — zusammengesetzt aus drey Gerichts- und zwey höhern Verwaltungs-Beamten (§. 115.). Ein zweiter Anhangs-Artikel handelt die nicht streitige Gerichtsbarkeit, Auflösung der Stadt- und Amtsschreibereyen und Organisation des Notariats-Instituts mit den wiederholten weiteren diessfallsigen Reform-Versuchen ab. Es ist diess der Schlussstein der Darstellung eines Instituts, welchem der Verf. mit allem Grund eine so wichtige und einflussreiche Bedeutung für den Rechtszustand beilegt. Das Wesen der neuen Einrichtung fasst sich kurz dahin zusammen, dass zwar die Geschäfte der freywilligen Gerichtsbarkeit mit wenigen Ausnahmen in den selbstständigen Ressort und die Verantwortlichkeit der Gemeinde-Behörden (Gemeinderäthe und ihrer Ausschüsse, der Waisengerichte) gelegt sind, dass ihnen aber

Digitized by Google

zur Berathung und Unterstützung in Behandlung derjenigen Rechtsgeschäfte, welche besondere Gesetzes- oder Geschäfts-Kenntniss erfordern, unter der Benennung Notare (Gerichts-Amts-Notare) vom Staat ernannte und besoldete Hülfs-Beamte an die Seite gestellt sind, und dass die in dieser Weise organisirten Jurisdictions-Functionen der Gemeinde-Behörden durch die Vermittelung der Notare, welche in gewissen Beziehungen zugleich als Delegirte und Actuare des Oberamtsrichters erscheinen, in das Verhältniss einer unmittelbaren Beaufsichtigung und Einwirkung durch den Oberamtsrichter gestellt sind. Der Verf. handelt die Geschichte dieser neuen Einrichtung mit mehreren besondern Richtungen derselben sehr genau ab; nur hätte er für diejenigen, welchen die Sache practisch fremd ist, noch etwas vollständigere Notizen über die Wirksamkeit der angeführten Behörden und die Hauptnormen für ihr Verfahren um so mehr geben mögen, als sich hiezu wohl schwerlich in dem dogmatischen Theil die Stelle finden wird. Einige kritische Bemerkungen über diese neue Einrichtung, besonders über das ungemessene Eindringen in die Privat-Angelegenheiten und die leidige Zugabe des Sporteln-wesens sind richtig und treffend (§. 116.). Den Schluss-Artikel dieses Abschnitts bildet ein Paragraph mit der Aufschrift: Verhandlungen über ein umfassendes bürgerliches Gesetzbuch, wobey der Verf. seine Ansicht dahin ausspricht, dass die Abfassung eines Deutschen Rechtsbuchs zwar als wünschenswerth erscheine, solches aber nicht in der von manchen Seiten gewünschten eiligen Umwälzung des bisherigen Rechts-Zustandes bestehen dürfe, sondern das Bestehende mit Entscheidung des Zweifelhaften und Aenderung des durch die Erfahrung als untauglich Erwiesenen in sich aufnehmen sollte. Dieser Gang sey auch in Württemberg von dem Gesetzgeber beabsichtigt, indem das zu erwartende Gesetzbuch auf der Grundlage des Bestehenden verfasst werden, demnach, mit Ausnahme einiger Privatrechts-Theile, welche vörerst in abgesonderten Gesetzen die ihnen noch fehlende Entwicklung erhalten sollen, eine Zusammenfassung und Revision des bestehenden Rechts bilden soll.

Der dritte Abschnitt begreift: die Quellen und Litteratur des Württembergischen Privatrechts, wobey der Verf. in Uebereinstimmung mit dem ganzen Plan seines Werkes sich neben dem einheimischen Recht auch über Deutsches, Römisches und Canonisches Recht verbreitet, wodurch es erklärlich wird, dass dieser Abschnitt 86 Seiten einnimmt. Der Verf. hat hier seine ausgezeichnete Gabe, auch in die trockensten Materien Leben zu bringen und seinen

Digitized by Google

Darstellungen neben dem wissenschaftlichen Werth auch practische Bedeutung und Brauchbarkeit zu geben; in hohem Grade erprobt. Der Natur der hier abgehandelten Materien nach vermögen wir nur einen kurzen Ueberblick über den Gang, welchen der Verf. genommen hat, zu geben. Was zunächst die Quellen des in Württemberg geltenden Privatrechts betrifft, so giebt der Verf. zuerst eine Uebersicht über die allgemeinen Landes-Gesetze, mit Citaten der betreffenden Stellen des historischen Theils und einem Blick auf das Verhältniss, welches hinsichtlich der einzelnen Materien zwischen den einheimischen und subsidiären Rechten besteht (§. 119.), sodann eine sehr genaue Darstellung der über unsere Landes-Gesetze bestehenden Sammlungen (§. 120.) und Real-Repertorien (§. 121.), sofort eine Erörterung der Frage, in wie fern ein particuläres Recht für einzelne Bezirke und Orte bestehe (§. 122.), und eine Bemerkung über die Bedeutung, welche das Gewohnheits-Recht für Württemberg hat (§. 123.); hierauf geht er über zu den Quellen des bey uns geltenden Subsidiar-Rechts in Folgendem: Zusammenstellung der landesgesetzlichen Dispositionen über das Eintreten des Subsidiarrechts (§. 124.). — Gemeines Recht Deutschen Ursprungs, wo der bekannte Streit über die Existenz eines gemeinen Deutschen Rechts in wenigen Sätzen mit Klarheit dargestellt, gewürdigt und in seiner Beziehung auf unsere Württembergischen Zustände erörtert wird (§. 125.); Römisches Recht — *Summarium* über die Quellen desselben (§. 126.), Umfang der Anwendbarkeit des Römischen Rechts überhaupt (§. 127.), Verhältniss der verschiedenen Quellen des Römischen Rechts zu einander (§. 128.); Canonisches Recht mit den gleichen Beziehungen (§. 129.); alles dieses in einer Weise abgehandelt, dass auch solche, welche keine schulgerechte Anweisung erhalten haben, doch nothdürftige Begriffe über Bedeutung und Gebrauch dieser Gesetzesquellen erhalten, sogar die Citir-Methode der Canonischen Rechtsquellen kennen lernen; Verhältniss der Subsidiar-Rechte zu einander und zum einheimischen Recht (§. 130.); endlich Moral, göttliches Recht und Naturrecht, deren Stellung in wenigen allgemeinen Sätzen mit einigen auf Württemberg bezüglichen besondern Bemerkungen sehr klar bezeichnet wird (§. 131.). Was die Litteratur betrifft, so hat der Verf. nach seiner eigenen Aeusserung hier blos Werke allgemeineren Inhalts zusammenstellen, die Litteratur des einheimischen Rechts möglichst vollständig geben, bey der Litteratur der übrigen Rechte sich auf das beschränken wollen, was wegen seines innern

Digitized by Google

Werths, seiner Brauchbarkeit, Autorität oder besondern Beziehung auf die Bildung des Württembergischen Rechts wichtiger erscheint, wobey wir übrigens versichern können, dass wenigstens eine Darstellung der Litteratur des Römischen und Römisch-Deutschen Privatrechts einen reichen Ueberblick liefert, auch nicht umhin können, als verdienstlich auszuheben, dass er auch über äussere Momente, so namentlich über die Ausgaben in den Noten schätzenswerthe Notizen liefert. Die Ordnung der litterarischen Zusammenstellungen der einzelnen Rechte ist nach folgenden Rubriken geregelt: Historische, exegetische, dogmatische, casuistische Werke — Sammlungen vermischter Abhandlungen. Einzelne dieser Rubriken enthalten wieder angemessene Abtheilungen, so z. B. die dogmatischen Werke nach Compendien und Lehrbüchern, Handbüchern und Commentaren, — diese wieder Unterabtheilungen nach der Systems-Ordnung (§. 132—144.).

Wie aus der am Eingang des gegenwärtigen Berichts enthaltenen Aufschrift zu entnehmen, ist bereits auch eine Lieferung des zweyten Bandes des vorliegenden Werkes erschienen. Aus dem Titelblatt ersehen wir, dass der zweyte Band die „allgemeinen Lehren" enthalten soll; die vorliegende Lieferung enthält die erste Abtheilung des 2ten Bandes, welche nach der Bezeichnung des Verfs. handelt: von dem Privatrecht überhaupt und den Privatrechts-Gesetzen. Dass es nicht angeht, über ein solches Bruchstück Näheres zu berichten, ist von selbst klar, doch glauben wir, dass es nicht ganz ohne Interesse seyn werde, wenigstens vorerst einen Blick auf das Inhaltsverzeichniss zu werfen, welches wir hier in so weit, als es sich in einige andeutende Worte fassen lässt, folgen lassen.

I. Cap. Natur des Privatrechts. Allgemeine Begriffe und Sätze über den Character desselben. — Das Princip und die Begränzung der Autonomie und die Eintheilungen des Privatrechts mit ihrer Richtung und ihren Folgerungen.

II. Cap. Entstehungsgründe des Privatrechts und ihr Verhältniss zu einander. — Gesetz. — Gewohnheitsrecht. — Gesellschafts-Statuten.

III. Cap. Ergänzungen der Lücken der Privatrechts-Quellen. — Gesetzes-Analogie. — Rechts-Analogie.

IV. Cap. Anwendung und Umfang der Anwendbarkeit des Privatrechts-Gesetzes — insbesondere auf den Staat, den

Digitized by Google

König, Fremde (eine umfassende Erörterung der Grundsätze über Anwendung unserer Privatrechts-Gesetze auf Fremde und Verhältnisse, welche mit dem Ausland in Beziehung stehen, welche Lehre der Verf. im civilistischen Archiv P. XXIV. XXV. unter dem Titel: „Ueber die Collision der Privatrechts-Gesetze verschiedener Staaten" gemeinrechtlich abgehandelt hat); — sodann bey Irrthum und Unwissenheit der Betheiligten. — Ausnahmen (Privilegien und Dispensationen).

V. Cap. Auslegung und Kritik der Privatrechts-Gesetze. — Wissenschaftliche — authentische und gewohnheitsrechtliche — Kritik des Textes der Gesetze.

VI. Cap. Abänderung und Aufhebung der Privatrechts-Gesetze. — Aufhebungsgründe. — Umfang der Wirksamkeit der Aufhebung oder Aenderung. — Lehre von der Rückwirkung.

Hiemit schliessen wir die Anzeige eines Werkes, welches für Württemberg von grosser Bedeutung werden wird, aber auch durch die Vielseitigkeit seiner Richtungen und die eigenthümliche, in dieser Art ganz neue Methode der Behandlung seines Stoffes die Aufmerksamkeit des ganzen Deutschen Vaterlandes in Anspruch nehmen muss. Denn neben dem Interesse, welches das Werk als eine das gemeine Recht in seinem ganzen Umfang umfassende Arbeit hat, ist es besonders auch als eine für den Germanisten höchst beachtenswerthe Erscheinung anzusehen, da das Württemberg. Particular-Recht in mehr als einer Beziehung eine wichtige Quelle für Deutsches Recht bildet. Ausser diesen wissenschaftlichen Beziehungen aber wird dieses Werk bey den Fortschritten der Gesetzgebung in den meisten Deutschen Staaten und bey der Verwandtschaft, in welcher die Grundlagen des Württemberg. Rechts mit vielen derselben stehen, auch für legislative Zwecke von Bedeutung werden, da hiemit ein Anhaltspunkt gegeben ist, welcher vorzugsweise für eine leichte Auffindung der Parallelen und richtige Abstractionen hieraus geeignet ist. Unser Bericht über den vorliegenden Theil des Werkes wird, wenn er auch der Natur des Gegenstandes nach es nicht vermochte, ein ganz genaues Bild über die Art zu geben, wie der Verf. diesen wichtigen und schwierigen Theil seiner Aufgabe behandelte, doch die Vorhersage rechtfertigen, dass dem Verf. diessfalls das ausgezeichnete Anerkenntniss, welches er bereits im kleineren Kreise gefunden hat, auch im grössern wird zu Theil werden. Wenn wir hie und dort Desiderien ausgesprochen haben, so lag ihnen fast überall nur der Wunsch zum Grund, dass der Verf. dem Guten, was er gab, noch Weiteres beygefügt hätte.

Digitized by Google

Es erklärt sich aber leicht, wenn der Verf., welchem die durch verschiedene Umstände sehr dringend gewordene und vorzüglich auf ein Handbuch zum täglichen Gebrauch gerichtete Erwartung vorschweben mochte, sich von einer noch weitern Ausdehnung des ohnediess über sein Erwarten angewachsenen historischen Theils abhalten liess. Uns bleibt nur noch der Wunsch übrig, dass sich alle Umstände vereinigen mögen, dem Verf. eine baldige Vollendung dieses Werkes seines Lebens möglich zu machen, wodurch er sich gewiss ein noch über die Palme der Wissenschaft hinüberreichendes Verdienst um sein Vaterland erwerben wird.

Digitized by Google

II. Anzeigen.

Ueber Eidesleistung durch Stellvertreter im Civilprozess. Von **Friedr. Christian Arnold**, k. bayer. Oberappellationsgerichtsrath. Erlangen, Palm u. Enke, 1843. VIII u. 112 S. gr. 8. (geh. ⅔ Thlr.)

Der durch seine literarischen Verdienste bereits rühmlichst bekannte Verfasser der oben genannten Schrift hat durch Herausgabe derselben einem dringenden Bedürfnisse abgeholfen. Häufig erhebt sich nämlich in Rechtsstreitigkeiten die Frage, wer statt der eigentlichen, zur Eidesablegung nicht geeigneten Parthey einen Eid leisten soll? — und die Beantwortung dieser Frage ist bisweilen mit um so grösserer Schwierigkeit verbunden, als nicht selten Theorie und Praxis nicht harmoniren, oder wohl gar wegen Eigenthümlichkeit des Falls jede Aufklärung vermissen lassen. Es war daher eine vollständige Bearbeitung des fraglichen Gegenstands, wie sie uns hier aus der Feder eines ausgezeichneten Theoretikers und Praktikers geboten wird, höchst wünschenswerth. — Der Abhandlung selbst ist der gemeine Civilprocess zu Grunde gelegt, in den Noten wurde jedoch auf den bayerischen und preussischen Process hingewiesen, und diese Hinweisung erscheint sehr lobenswerth, da der bayerische Civilprocess auf den Grundsätzen des gemeinen Processes beruht, mithin seine Erfahrungen auch für den Letztern wichtig sind, — dagegen eine Vergleichung mit dem, auf die Untersuchungsmaxime gebauten preussischen Processe den Vortheil gewähret, nachzuweisen, wie sich allgemeine Rechtswahrheiten bey jeder Maxime gleich bleiben, und zu lehren, welchen Einfluss die Untersuchungsmaxime auch auf Fragen dieser Art übet? Uebrigens wird der Gegenstand, welchen sich diese Schrift zum Vorwurfe gemacht hat, mit aller Umsicht bis in die geringste Einzelnheit verfolgt, und es wird sich kaum ein Fall ergeben, für welchen hier nicht Rath zu finden wäre. Insbesondere wird hier auch die Frage erörtert, ob fürstliche Personen berechtigt seyen, den als Beweismittel dienenden Partheyeid durch einen Bevollmächtigten ihren Unterthanen gegenüber schwören zu lassen? — und dieses Privilegium wird denselben aus sehr gewichtvollen Gründen abgesprochen (§. 81—83.). — Ohne hier auf das Einzelne eingehen zu wollen, darf man doch im Allgemeinen behaupten, dass die von dem Verf. ausgesprochenen Ansichten sich gewiss im Ganzen des

Digitized by Google

Beifalls der Rechtsgelehrten erfreuen werden. Nur ein Bedenken möge hier gegen die in §. 46. gemachte Aeusserung, „der Editionseid dürfe in unsrer actenreichen Zeit vom Fiscus (und selbst von den Registratoren) nicht immer dahin verlangt werden, dass der Fiscus die fraglichen Urkunden nicht besitze, sondern oft nur dahin, dass er, soviel der Beamte wisse, und durch ernste Nachsuchung sich habe überzeugen können, nicht besitze", — erhoben werden; auf diese Weise würde nämlich der Editionseid zu einem Glaubenseide werden, da er doch offenbar ein Eid *de veritate* seyn soll, und leicht ein Missbrauch in seiner Leistung entstehen können. — Druck und Papier sind gut.

Samhaber.

Digitized by Google

III. Miscellen.

Akademische Thätigkeit der Juristen Deutschlands und der Schweiz.

Die folgenden Uebersichten über das Jahr von Ostern 1843. bis dahin 1844. schliessen sich an die in den Jahrg. 1841—43. der Jahrb. gegebenen an. Ihre Einrichtung ist im Wesentlichen dieselbe, wie die Uebersichten, welche der Jahrg. 1842. S. 274. ff. enthält. — Auch die Abkürzungen sind die nämlichen, welche früher gebraucht wurden, und bedürfen, da sie leicht verständlich sind, keiner wiederholten Erklärung. Die am häufigsten vorkommenden sind: S. d. h. Sommersemester und W. d. h. Wintersemester.

1. Verzeichniss der Docenten und der Studenten der Rechte.

a. Namensverzeichniss der Docenten. Die in dem Jahre von Ostern 1843. bis dahin 1844. auf den Deutschen und den Schweizerischen Universitäten in den Lectionscatalogen derselben aufgeführten Docenten sind folgende:

Basel. Ord. Prof.: Schnell, Planck, Bachofen. — Berlin. Ord. Prof.: v. Lancizolle, Heffter, Homeyer, Stahl, Puchta, Rudorff; Mitgl. d. Akad. d. W.: Dirksen; Ausserord. Prof.: Röstell, v. Woringen (S.), Göschen, Heydemann, Freih. v. Richthofen; Privatdoc.: Kohlstock, Schmidt, Collmann, Häberlin, Gneist, v. Madai (W.), Jhering (W.). — Bern. Ord. Prof.: Schnell, Snell; Ausserord.: Rheinwald, Schmid; Privatdoc.: Glück (S.), Renaud, Vogt. — Bonn. Ord. Prof.: Walter, Blume, Böcking, Deiters, Maurenbrecher, Sell, Perthes; Ausserord. Prof.: Nicolovius, Budde; Privatdoc.: Windscheid, Hälschner. — Breslau. Ord. Prof.: Huschke, Abegg, Regenbrecht, Gaupp, Wilda; Ausserord. Prof.: Wasserschleben, Gitzler (W.); Privatdoc.: Geyder, Gitzler (S.), Grosch. — Erlangen. Ord. Prof.: Bucher, Schmidtlein, Feuerbach (S.), Schelling, Briegleb; Ausserord. Prof.: v. Scheurl. — Freiburg. Ord. Prof.: Warnkönig, Amann, Fritz, Baurittel, Buss, Stabel, v. Woringen (W.); Privatdoc.: Mussler. — Giessen. Ord. Prof.: v. Löhr, Birnbaum, v. Grolman, Weiss, Sell; Privatdoc.: Schmidt, Seitz. — Göttingen. Ord. Prof.: Hugo, Bauer (S.), Bergmann, Mühlenbruch (S.), Ribbentrop, Kraut, Zachariä, Duncker; Privatdoc.: Rothamel, Oesterley, Benfey, Grefe (S.), Unger, Wolff, Wippermann, Mejer, Leist, Zimmermann. — Greifswald. Ord. Prof.: Barkow, Niemeyer, Beseler; Ausserord. Prof.: v. Tigerström, Pütter. — Halle. Ord. Prof.: E. F. Pfotenhauer, Pernice, Witte, Laspeyres, Dieck, Henke; Privatdoc.: C. E. Pfotenhauer. — Heidelberg. Ord. Prof.: K. S. Zachariä v. Lingenthal (S.), Mittermaier, Rosshirt, Willy, v. Vangerow, Morstadt, Zöpfl; Ausserord. Prof.: E. Zachariä v. Lingenthal, Deurer, Röder; Privatdoc.: Muncke, Sachsse, Brackenhöft, Frey, Oppenheim, Sartorius, Fein, Friedländer (W.). — Jena. Ord. Prof.: Schmid, Walch, Francke, Guyet, Asverus (S.), Michelsen (W.), Danz (W.); O.-A.-G.-Räthe a. d. nicht akad. Seite: Ortloff, Heimbach, Schüler; Ord. Honor.-Prof.: Michelsen (S.), Danz (S.), Luden; Ausserord. Prof.: Schnaubert, Schmidt (W.); Privatdoc.: Heumann, Schmidt (S.). — Kiel. Ord. Prof.: Falck, Tönsen, Burchardi, Herrmann, Paulsen; Ausserord. Prof.: J. Christiansen; Privatdoc.: Schmid, C.

Digitized by Google

Christiansen, Osenbrüggen (S.), Wolff (W.), Stein (W.). — Königsberg: Ord. Prof.: Schweikart, Sanio, v. Buchholtz, Backe, Jacobson, Simson. — Leipzig. Ord. Prof.: Günther, F. A. Schilling, Steinacker, Marezoll, Hänel, Albrecht, v. d. Pfordten; Ausserord. Prof.: B. Schilling, Weiske, Schneider (S.), Heimbach; Privatdoc.: Berger, Vogel, Busse, Frege, Schletter. — Marburg. Ord. Prof.: Platner, Löbell, Endemann, Vollgraff, Richter, Büchel; Privatdoc.: Sternberg, Ziegler, Wetzell, Steinfeld. — München. Ord. Prof.: v. Bayer, Zenger, Freih. v. Bernhard, Phillips, v. Moy, Häcker, Arndts; Ausserord. Prof.: Dollmann; Honorar-Prof.: Buchinger, Lauk. — Rostock. Ord. Prof.: Gründler, Diemer, Raspe, Wunderlich, Kierulff, Thöl; Von der Regier. committ.: Schmidt; Privatdoc.: Gaedcke, v. Glöden (W.), Buchka (W.). — Tübingen: v. Schrader, Michaelis, Hepp, Reyscher, Mayer, Lang (S.); Ausserord. Prof.: Köstlin; Privatdoc.: Bruns. — Würzburg. Ord. Prof.: v. Linck (S.), Albrecht, Edel, Müller, Held, Lang (W.); Ausserord. Prof.: Breitenbach. — Zürich. Ord. Prof.: Keller, Bluntschli, Erxleben, Geib; Ausserord. Prof.: Escher; Privatdoc.: Schauberg.

b. **Zahlenverzeichniss der Docenten und Studenten.** Folgende Tabelle giebt bei jeder Universität an, wie viel dieselbe in jedem der beiden Semester des Jahres von Ostern 1843. bis dahin 1844. Docenten der Rechte von den verschiedenen Gattungen gehabt hat, zeigt dann die Gesammtsumme derselben an und fügt zuletzt die Zahl der Studenten der Rechte, ebenfalls für jedes Semester besonders, hinzu. Die vierte Rubrik unter den Docenten, welche mit Privil. bezeichnet ist, enthält diejenigen, welche in Folge besonderer Berechtigung dociren dürfen, ohne einer der regelmässigen Classen der Docenten anzugehören. Berücksichtigt man blos Deutschland, so gab es während des bemerkten Jahres ord. Prof. im S. 111, im W. 108, ausserord. Prof. im S. 23, im W. 23, Honorar-Prof. im S. 5, im W. 3, bes. Berechtigte im S. 5, im W. 5, u. Privatdoc. im S. 46, im W. 49, zusammen im S. 190, im W. 188. Bei den Studenten beziehen sich die Angaben in der Tabelle nur auf die Deutschen Universitäten, weil über die Schweizerischen in dieser Hinsicht nur zum Theil zuverlässige Nachrichten zu erlangen waren.

Universitäten.	Ord. P.		Auss. P.		Hon. P.		Privil.	Privatd.		Summa.		Studenten.	
	S.	W.	S.	W.	S.	W.		S.	W.	S.	W.	S.	W.
Basel	3	3	—	—	—	—	—	—	—	3	3		
Berlin	6	6	5	4	—	—	1	5	7	17	18	476	550
Bern	2	2	2	2	—	—	—	3	2	7	6		
Bonn	7	7	2	2	—	—	—	2	2	11	11	191	212
Breslau	5	5	1	2	—	—	—	3	2	9	9	107	128
Erlangen	5	4	1	1	—	—	—	—	—	6	5	111	108
Freiburg	6	7	—	—	—	—	—	1	1	7	8	66	68
Giessen	5	5	—	—	—	—	—	2	2	7	7	99	112
Göttingen	8	6	—	—	—	—	—	10	9	18	15	215	189
Greifswald	3	3	2	2	—	—	—	—	—	5	5	28	26
Halle	6	6	—	—	—	—	—	1	1	7	7	104	95
Heidelberg	7	6	3	3	—	—	—	7	8	17	17	442	451
Jena	5	6	1	2	3	1	3	2	1	14	13	151	157
Kiel	5	5	1	1	—	—	—	2	3	8	9	84	84
Königsberg	6	6	—	—	—	—	—	—	—	6	6	72	71
Leipzig	7	7	4	3	—	—	—	5	5	16	15	328	338
Marburg	6	6	—	—	—	—	—	4	4	10	10	93	95
München	7	7	1	1	2	2	—	—	—	10	10	433	408
Rostock	6	6	—	—	—	—	1	1	3	8	10	72	72
Tübingen	6	5	1	1	—	—	—	1	1	8	7	164	161
Würzburg	5	5	1	1	—	—	—	—	—	6	6	74	99
Zürich	4	4	1	1	—	—	—	1	1	6	6		
Gesammtsummen	120	117	26	26	5	3	5	50	52	206	203	3310	3424

2. Verzeichniss der Vorlesungen.

Encyclopädie und Methodologie. Berlin: S. Röstell, Göschen (beide o. M.); W. Röstell. — Bern: S. Schmid (o. M.). — Bonn:

Digitized by Google

S. Blume, Deiters; *W.* Walter. — Breslau: *S.* Regenbrecht, Wasserschleben, Geyder; *W.* Gaupp, Geyder. — Erlangen: *S.* Briegleb; *W.* Schmidtlein, Briegleb. — Freiburg: *W.* Baurittel, Buss. — Giessen: *S.* Schmidt (m. Rücks. a. *Falck*); *W.* Weiss (Propädeutik m. a. *Conspectus* m. Hermeneutik), Schmidt. — Göttingen: Hugo (n. s. Lehrb.), Zachariä, Unger (m. e. kurzen Literairgesch. d. Jurispr.); *W.* Hugo, Unger (Alle o. M.). — Greifswald: *S.* u. *W.* Pütter. — Halle: *S.* u. *W.* Henke. — Heidelberg: *S. P. E.* Zachariä v. Lingenthal, Frey (o. M., n. *Falck*); *W.* Dieselben, Rosshirt (m. Inst.), Deurer (o. M., n. *Falck*), Friedländer (o. M.). — Jena: *S.* u. *W.* Schmidt. — Kiel: *S.* Falck (o. M.); *W.* Paulsen. — Königsberg: *S.* Jacobson (Ueb. Character u. Methode d. Jurist. Stud.); *W.* v. Buchholtz (o. M.). — Leipzig: *S.* [Günther], Marezoll, Busse; *W.* Vogel (n. s. Einleit.). — Marburg: *S.* Büchel (n. *Falck*); *W.* Löbell (n. *Falck*), Richter, Steinfeld. — München: *W.* Phillips (o. M.). — Rostock: *S.* u. *W.* Gründler (o. M., n. *Falck*). — Tübingen: *S.* Hepp; *W.* Bruns (beide o. M.). — Würzburg: *W.* Held, Breitenbach. — Zürich: *S.* u. *W.* Schauberg.

Naturrecht, Rechtsphilosophie. Berlin: *S.* u. *W.* Stahl, Heydemann. — Bern: *S.* Snell; *W.* Schnell (Allg. Rechtslehre). — Bonn: *S.* Walter. — Breslau: *S.* Wilda; *W.* Abegg. — Erlangen: *S.* Schelling. — Freiburg: *W.* u. *S.* Warnkönig. — Giessen: *S.* Birnbaum; *W.* Weiss. — Heidelberg: *S.* Röder; *W.* Zöpfl (m. vergleich. Jurisprudenz), Röder (n. s. Leitfaden), Oppenheim (m. Politik). — Kiel: *S.* Herrmann. — Leipzig: *S.* u. *W. P. O.* Schilling (m. Berücks. posit. Rechtsbestimm.), Schletter. — Marburg: *S.* u. *W.* Platner. — München: *S.* v. Moy. — Tübingen: *S.* Köstlin.

Geschichte der Rechtsphilosophie. Giessen: *W.* Schmidt (v. Hugo Grotius bis jetzt).

Allgemeines positives Recht. Kiel: *W.* Tönsen.

Vergleichende Rechtswissenschaft. Heidelberg: *W.* Zöpfl (m. Naturrecht). — Kiel: *W.* Stein (Französ. Staats- u. R.-Gesch.)

Hermeneutik. Giessen: *W.* Weiss (Allg. Grunds. n. s. *Conspectus*; m. Propädeutik).

Rechtsquellen. Giessen: *W.* v. Grolman (Latinität d. Mittelalters).

Rechtszustand u. Gesetzgebung Deutschlands. Giessen: *W.* Weiss (Gesch. u. Characteristik seit d. Ende d. 18. Jahrh. bis jetzt), Seitz (Legislative Richtungen u. Resultate d. neusten Zeit in D.).

Gesetzgebung einzelner Staaten. Königsberg: *S.* Simson (Gesch. d. Preuss. Gesetzgeb. v. 1740—1840.).

Literärgeschichte. Göttingen: *S.* Unger (m. Encyclopädie).

Rechtspflege. Berlin: *S.* Gneist (Anklageprinc., Oeffentlichk., Mündlichk.); *W.* Gneist (Geschwornenger.). — Göttingen: *W.* Mejer (Geschwornenger.).

Völkerrecht.

Berlin: *S.* Röstell, Collmann, Häberlin; *W.* Hefftter u. dieselben. — Bonn: *W.* Nicolovius. — Breslau: *S.* Gaupp; *W.* Regenbrecht, Wasserschleben. — Freiburg: *S.* Buss. — Göttingen: *S.* Unger (m. Deut. Staatsr.). — Greifswald: *S.* u. *W.* Pütter. — Halle: *W.* Pernice. — Heidelberg: *S.* Zöpfl, Röder, Oppenheim. — Jena: *S.* Michelsen; *W.* Schmid. — Marburg: *S.* Vollgraff (m. Bundesr., n. s. Buche), Ziegler (m. Bundesr.); *W.* Vollgraff. — München: *S.* Buchinger; *W.* v. Moy (n. *Saalfeld*).

Staatsrecht.

1. **Allgemeines.** Bern: *W.* Vogt. — Freiburg: *S.* Buss (m. Deut. u. Bad. R.). — Heidelberg: *S.* Zöpfl (n. s. Lehrb.), Röder (m. Staatswissensch. n. s. Grundzügen d. R.), Oppenheim; *W.* Röder (wie im *S*). — Jena: *S.* Schmid; *W.* Michelsen (Beide m. Deut. R.). — Leipzig: *S.* Günther. — Marburg: *S.* u. *W.* Ziegler (m. Deut. R.).

2. **Deutsches.** Geschichtl. u. literär. Einleit. Berlin: *W.* v. Lancizolle.

a. **Geschichte.** (Deutsche Staats- u. Rechts-Geschichte.) Berlin: *S.* v. Lancizolle, v. Woringen, Häberlin; *W.* Homeyer. — Bonn: Walter; *W.* Deiters. — Breslau: *S.* Gaupp, Wasserschleben,

Digitized by Google

Geyder; *W.* die beiden Letzten. — Giessen: *W.* v. Grolman (*u. v. Lindelof*). Greifswald: *S.* Beseler. — Halle: *S.* Pernice. — Heidelberg: *S.* u. *W.* Zöpfl (n. s. Lehrb.). — Jena: *S.* Michelsen. — Kiel: *W.* Stein (m. Dogmatik). — Königsberg: *W.* Jacobson. — Leipzig: *S.* u. *W.* Schletter. — Marburg: *S.* Sternberg (Altes Deut. Staatsr., m. Rücks. a. *Vollgraff*). — München: *S.* Philipps (n. s. Leitfaden). — Tübingen: *W.* Michaelis. — Würzburg: *S.* Müller, Held; *W.* Müller.

Einzelne Lehren. Berlin: *S.* v. Lancizolle (Neuere Gesch. d. Landstände); *W.* Collmann (Wiener Congress). — Bonn: *S.* Walter (Altdeut. Gerichtswesen). — Breslau: *S.* u. *W.* Regenbrecht (Landstände). — Halle: *S.* Pernice (Verfass. d. Deut. Reichs). — Marburg: *W.* Sternberg (Anfänge d. heil. Röm. Reichs).

b. **Dogmatik.** Berlin: *S.* Heffter (m. Europ. St.-R.), Röstell, Häberlin, v. Richthofen (die 3 letzten m. Privatfürstenr.); *W.* v. Lancizolle, Stahl, v. Richthofen, Collmann (alle m. Privatfürstenr.). — Bonn: *S.* u. *W.* Perthes. — Breslau: *S.* Gaupp; *W.* Regenbrecht, Wilda (Beide m. Preuss. R.). — Erlangen: *S.* v. Scheurl (Bundesr.). — Freiburg: *S.* Buss (Oeff. R. d. Deut. Bundes m. Landesstaatsr. u. allg. Staatsr.). — Giessen: *S.* v. Grolman (Bundes- u. Staats-R.); *W.* Birnbaum (Oeff. R. d. Deut. B. u. d. Bundesst.). — Göttingen: *S.* Zachariä (n. s. Lehrb.), Unger (m. Völkerr.), Wippermann; *W.* Kraut (Staatsr. d. Deut. B. u. d. Bundesst.), Unger, Wippermann (m. Rücks. a. s. Beitr.). — Greifswald: *S.* Beseler (Bundes- u. Staats-R.). — Halle: *S.* Pernice. — Heidelberg: *S.* [*P. O.* Zachariä v. Lingenthal], Zöpfl, Röder; *W.* Oppenheim. — Jena: *S.* Schmid; *W.* Michelsen (Beide m. allg. Staatsr.). — Kiel: *S.* Paulsen; *W.* Stein (m. Gesch.). — Königsberg: *S.* v. Buchholtz (m. Preuss. R.). — Leipzig: *W.* Albrecht. — Marburg: *S.* Vollgraff, Ziegler (m. allgem. Staatsr.). — München: *S.* Buchinger; *W.* v. Moy. — Tübingen: *S.* Reyscher (Staats- u. Bundes-R.). — Würzburg: *S.* v. Link, Müller (Beide m. Bayer. R.); *W.* Müller (Staats- u. Bundes-R.).

Einzelne Lehren. Berlin: *S.* u. *W.* Stahl u. v. Richthofen (Landstände); *W.* Röstell (Verfass. d. D. Bundes); Häberlin (Entsteh. u. öff. R. d. Deut. Bundes). — Würzburg: *S.* u. *W.* Edel (Polizeir.).

c. **Exegese.** Berlin: *S.* Collmann (Bundesacte). — Breslau: *W.* Wasserschleben (Bundesacte).

3. **Staatsrecht der einzelnen Deut. Bundesstaaten.**

a) Badisches. *S.* Buss (m. Deut. u. allg. Staatsr.).

b) Bayerisches. Erlangen: *S.* v. Scheurl. — München: *S.* v. Moy (n. s. Lehrb.); *W.* Buchinger.

c) Mecklenburgsches. Rostock: *W.* Diemer (Staatsgesch.), v. Glöden.

d) Nassauisches. Göttingen: *S.* Bauer (Verfass. u. Verwalt.).

e) Preussisches. Halle: *W.* Pernice (Landständ. Verfass.). — Königsberg: v. Buchholtz (m. Deut. R.).

f) Schleswig-Holsteinsches. Kiel: *W.* Falck.

4. **Staatsrecht der Schweiz.** Bern: *S.* Schnell (Verfass. v. Bern.). — Heidelberg: *W.* Oppenheim.

5. **Französisches Staatsrecht.** Bern: *W.* Renaud (Französ. Staats- u. R.-Gesch.). — Kiel: *W.* Stein (Dasselbe).

Kirchenrecht.

1. **Gemeines Kirchenrecht.**

a. **Geschichte.** Breslau: *S.* Regenbrecht (Gesch. d. canon. R.), Wasserschleben (Gesch. u. Verfass. d. evangel. Kirche). — Greifswald: *S.* Pütter. — Halle: *S.* Laspeyres (Gesch. d. evangel. Kirchenverfass.). — Heidelberg: *W.* Sartorius (Verfass. u. R.-Gesch. d. christl. Kirche).

b. **Dogmatik.** Berlin: *S.* Stahl, Göschen; *W.* Heffter, Göschen, Röstell. — Bern: *S.* Glück. — Bonn: *S.* Walter; *W.* Böcking, Nicolovius. — Breslau: *S.* Regenbrecht, Wasserschleben; *W.* Wasserschleben, Grosch (m. Eherecht). — Freiburg: *W.* Buss (m. Bad. R.). — Giessen: *S.* v. Grolman; *W.* Weiss (n. s. *Conspectus*), Seitz. — Göttingen:

Digitized by Google

S. Zachariä, Rothamel, Mejer; W. Kraut, Rothamel, Mejer. — Greifswald: W. Pütter. — Halle: S. Laspeyres; W. Dieck. — Heidelberg: Rosshirt, Sachsse, Frey, Sartorius (n. *Walter*); W. Morstadt (n. *v. Grolman*), Sachsse (n. *Böhmer*), Frey, Sartorius (mit Rücks. a. *Walter* u. *Richter*). — Jena: S. Michelsen, Luden; W. Ortloff. — Kiel: W. Herrmann (m. Schlesw.-Holst. R.). — Königsberg: S. Schweikart; W. Jacobson (n. *Richter*). — Leipzig: S. P. E. Schilling, Heimbach; W. Albrecht u. Dieselben. — Marburg: S. u. W. Richter (n. s. Lehrbuch). — München: S. Phillips. — Rostock: S. Gründler; W. Diemer (Beide n. *v. Wiese*). — Tübingen: S. Reyscher. — Würzburg: S. Albrecht (m. Bayer. R.).

Einzelne Lehren. Berlin: S. Stahl (Eherecht). — Breslau: W. Gitzler (Eher.). — Königsberg: W. Schweikart (Eher.). — Marburg: W. Richter (R. d. evangel. Kirche; m. Hess. R.).

2. Partikular-Kirchenrecht.

Preussisches. Bonn: S. Nicolovius. — Halle: W. Laspeyres (Gesch. Einleit. in d. Preuss. Kirchenverfass.).

Strafrecht.

1. Gemeines Strafrecht.

a. **Geschichte.** Marburg: S. Platner (Röm.). — Zürich: S. Geib.

b. **Dogmatik.** Basel: S. Schnell. — Berlin: S. Heffter (m. *Rücks.* a. d. neuere Gesetzgeb.), v. Woringen, Gneist; W. Göschen, Gneist, Häberlin. — Bern: W. Snell (m. Rücks. a. Bern. R.). — Bonn: S. Böcking; W. Sell. — Breslau: S. Abegg; W. Wilda (Beide m. Preuss. R.). — Erlangen: W. Schmidtlein (m. Bayer. R.). — Freiburg: W. v. Woringen. — Giessen: S. Schmidt (m. Hess.-Darmst. R.; n. *Feuerbach*); W. Birnbaum (in Vergleich. m. d. Französ. u. neuen Hess.-Darmst. St.-G.-B.). — Göttingen: S. u. W. Zachariä (m. Vergleich. d. neueren St.-G.-Bücher, vorz. d. neuen Hannov. St.-G.-B., n. *v. Feuerbach*); W. Mejer (m. Hannov. R.). — Greifswald: W. Barkow. — Halle: S. u. W. Henke (m. Preuss. R.). — Heidelberg: S. Mittermaier (n. *Feuerbach* u. s. Buche: Die Strafgesetzgeb.); W. Röder (n. *Feuerbach*). — Jena: S. Schüler, Luden, W. Luden, Schmidt. — Kiel: W. Herrmann (m. Schlesw.-Holst. R.). — Königsberg: S. Sanio; W. Schweikart (Beide m. Preuss. R.). — Leipzig: S. Marezoll (n. s. Lehrb.); W. Busse (m. Zuzieh. v. *Marezoll*), Frege (Alle m. Sächs. R.). — Marburg: S. Ziegler (n. *v. Wächter*); W. Löbell (n. *v. Feuerbach*). — München: S. Häcker (m. Bayer. R. u. m. Rücks. a. d. neusten legislativ. Erschein., n. *Martin*), Dollmann (m. Bayer. R. u. Rücks. a. d. Französ. R.). — Rostock: W. Raspe (n. *Heffter*). — Tübingen: S. Hepp; W. Hepp, Köstlin (Beide m. Württemb. R.; Ersterer m. Polizeistrafr.). — Würzburg: W. Edel (m. Bayer. R.). — Zürich: S. Schauberg (m. Zürch. R.); W. Geib (m. Rücks. a. Partik.-Gesetzgeb.; n. *v. Feuerbach*.).

Einzelne Lehren. Breslau: S. Abegg (Strafrechtstheorieen). — Heidelberg: S. Mittermaier (Zurechnung), Röder (Krit. Darstell. d. Strafrechtstheorieen). — Kiel: S. Falck (Ausgew. Kapitel).

c. **Rechtsfälle.** Berlin: S. Göschen (z. Erläut. d. Strafr. u. Strafproc.); W. Heydemann. — Götting.: S. Mejer. — Leipz.: S. Vogel (Fonkscher Proc.).

2. Partikular-Strafrecht.

Bayersches. Erlangen: S. Schmidtlein (Abweich. v. gem. R.). — München: W. Häcker (m. Rücks. a. d. gem. Deut. u. d. Französ. R.).

Gesetzgebung. Kiel: S. Herrmann. — Marburg: W. Ziegler (Uebersicht einiger St.-G.-B.).

Strafprocess.

1. Gemeiner Strafprocess.

a. **Geschichte.**

b. **Dogmatik.** Berlin: S. Göschen, v. Woringen, Gneist; W. Heffter (m. Erläuter. v. Straffällen), Häberlin. — Bern: S. Snell. — Bonn: S. Böcking; W. Blume (m. Preuss. u. Rhein. R.). — Breslau: W. Abegg (m. Preuss. R.). — Erlangen: S. Schmidtlein. — Freiburg: S. Stabel. — Giessen: S. Birnbaum (m. vergleich. Rücks. a. d. Französ. R., n. *Mittermaier*); W. Seitz (m. vergleich. Hinbl. a. d. Französ. R., n. *Müller*). — Göttingen: S. Bauer (n. s. Lehrb. u. s. Anleit. z. Criminalpraxis; m. pract. Uebungen); W.

Digitized by Google

Zachariä (n. s. Grundlinien; m. pract. Uebungen). — Greifswald: *W.* v. Tigerström (m. Berücks. d. Preuss. Crim.-Ord.). — Halle: *W.* Henke. — Heidelberg: *S.* Sartorius (n. *Bauer*); *W.* Mittermaier (m. Französ. R., n. s. Buche: Das Strafverfahren). — Jena: *S.* Asverus; *W.* Schüler, Luden, Schnaubert. — Kiel: *S.* Herrmann (m. Schlesw.-Holst. R.). — Königsberg: *S.* Schweikart (n. s. Uebersicht). — Leipzig: *S.* Günther, Berger, Busse; *W.* Günther, Berger. — Marburg: *S.* Löbell; *W.* Ziegler (Beide n. *Martin*). — München: *S.* Häcker (m. Bayer. R. u. m. Hinw. a. d. neust. legislativ. Erschein.), Dollmann (m. Bayer. R. u. m. Rücks. a. Französ. R.). — Tübingen: *S.* Lang, Köstlin; *W.* Hepp (Alle m. Württemb. R.). — Würzburg: *S.* Edel. — Zürich: *S.* Geib (m. Vergleich. d. Engl. u. Franz. R.); *W.* Escher, Schauberg (m. Zürich. R.).

2. **Partikular-Strafprocess.**

a. **Bayerischer.** Erlangen: *W.* Schmidtlein (Abweich. v. gem. R.).

b. **Französischer.** Berlin: *S.* v. Woringen (Criminalfälle z. Erläuter.). — Jena: *S.* Schmid.

Privatrecht.

A. Römisches Recht.

1. **Quellenkunde.** Berlin: *S.* Puchta. — Greifswald: *W.* Barkow. — Leipzig: *S.* u. *W.* Hänel.

2. **Geschichte.** Basel: *S.* Bachofen. — Berlin: *S.* Puchta (inn. m. Inst.), Rudorff, Schmidt; *W.* Rudorff, Dirksen u. Schmidt (inn. m. Inst.), die beiden letzteren u. Jhering (äuss.). — Bonn. *S.* Sell, Budde; *W.* Walter. — Breslau: *S.* Gitzler, Grosch; *W.* Huschke (alle m. Inst.). — Erlangen: *W.* Bucher, v. Scheurl. — Freiburg: *W.* Fritz. — Giessen: *S.* Sell; *W.* v. Löhr (Beide m. Inst.) — Göttingen: *S.* Hugo (n. s. Lehrb.), Leist; *W.* Beide u. Ribbentrop. — Greifswald: *S.* Niemeyer; *W.* v. Tigerström (inn. n. s. Lehrb.). — Halle: *S.* Witte (m. Inst.); *W.* Pernice (m. Inst.), *D.* Pfotenhauer. — Heidelberg: *S.* v. Vangerow; *W.* Willy (n. *Hugo*), Rosshirt (m. Inst., unter Verweis. a. *Mackeldey*), *P. E.* Zachariä v. Lingenthal (m. Inst.), Deurer (m. Inst., m. Bez. a. *Marezoll*). — Jena: *S.* Walch, Heimbach, Heumann, Schmidt; *W.* Danz, Heumann. — Kiel: *S.* Burchardi (inn.; äuss. m. Inst.); *W. P.* Christiansen (m. Inst.). — Königsberg: *S.* Backe; *W.* Sanio. — Leipzig: *S.* Marezoll (m. Inst.), v. d. Pfordten; *W.* Hänel, [Schneider] (Beide äuss.; m. Inst. inn.), Busse (äuss.). — Marburg: *S.* u. *W.* Platner; *S.* Büchel. — München: *W.* Zenger, Arndts (m. Inst.). — Rostock: *S.* Wunderlich (m. Inst.); *W.* Kierulff (m. Inst.), v. Glöden. — Tübingen: *S.* Mayer; *W.* v. Schrader. — Würzburg: *W.* Breitenbach. — Zürich: *S.* Erxleben (m. Inst.).

Einzelne Lehren. Göttingen: *W.* Ribbentrop (Gesch. d. R. d. Klagen). — Königsberg: *W.* Backe (Antiq. d. Personenr. u. *Gaji Inst. comm. I.*).

Nachjustinianisches Recht. Berlin: *S.* Rudorff (Gesch. d. R. R. im Mittelalter). — Heidelberg: *S. P. E.* Zachariä v. Lingenthal (Gesch. d. R. R. im Orient).

3. **Institutionen.** Basel: *S.* Planck. — Berlin: *S.* Puchta (m. inn. RG); *W.* Rudorff, Dirksen, Schmidt (Alle m. inn. RG.). — Bern. *S.* Schmid; *W.* Renaud. — Bonn: *S.* Böcking; *W.* Blume. — Breslau: *S.* Gitzler, Grosch; *W.* Huschke (Allem. Gesch.). — Erlang.: *S.* v. Scheurl; *W.* Bucher. — Freiburg: *W.* u. *S.* Warnkönig. — Giessen: *S.* Sell; *W.* v. Löhr (Beide m. Gesch. n. *Mackeldey*). — Göttingen: *S.* Mühlenbruch (n. s. Lehrb.), Wippermann; *W.* Zachariä, Wippermann (Beide n. *Mühlenbruch*), Leist. — Greifswald: *S.* Niemeyer, *W.* Barkow (m. Erklär. derj. §§. d. Justin. Instit., welche heut. R. enthalten. — Halle: *S.* Witte (m. Gesch.), *D.* Pfotenhauer; *W.* Pernice (m. Gesch.). — Heidelberg: *S.* v. Vangerow (m. Hinweis. a. *Marezoll*); *W.* Rosshirt (m. Gesch., unter Verweis. a. *Mackeldey*), *P. E.* Zachariä v. Lingenthal (m. Gesch.), Deurer (m. Gesch., m. Bez. a. *Marezoll*), Fein (n. *Mühlenbruch*). — Jena: *S.* Francke; *W.* Danz. — Kiel: *S.* Burchardi (m. Gesch.); *W. P. E.* Christiansen (m. Gesch.). — Königsberg: *S.* Backe (n. *Marezoll*); *W.* Sanio,

Digitized by Google

Simson (Beide n. *Mühlenbruch*). — Leipzig: *S.* Marezoll (m. Gesch. u. s. Lehrb.), v. d. Pfordten (n. *Mühlenbruch*); *W.* Hänel (m. Gesch.), [Schneider (m. Gesch.)], Busse. — Marburg: *S.* Büchel (n. *Marezoll*); *W.* Löbell (n. *Mühlenbruch*), Wetzell (n. *Marezoll*), Steinfeld (n. *Marezoll*). — München: *S.* Dollmann; *W.* Zenger, Arndts (m. Gesch.). — Rostock: *S.* Wunderlich (m. Gesch.); *W.* Diemer (n. *Mühlenbruch.*), Kierulff (m. Gesch.). — Tübingen: *S.* Bruns; *W.* Mayer. — Würzburg: *W.* Lang. — Zürich: *S.* Erxleben (m. Gesch.).

4. **Pandecten.** Basel: *W.* Planck. — Berlin: *S.* Rudorff, Dirksen; *W.* Puchta (n. s. Lehrb., m. Ueb. in Entscheid. v. Rechtsfällen), v. Madai. — Bern: *S.* Snell (Röm. Civilr.); *W.* Schmid (n. *Mackeldey*, m. Repetit.). — Bonn: *S.* Sell, Windscheid; *W.* Böcking. — Breslau: *S.* Huschke; *W.* Gitzler, Grosch. — Erlangen: *S.* Bucher; *W.* v. Scheurl. — Freiburg: *S.* Fritz. — Giessen: *S.* v. Löhr; *W.* Sell (Beide n. *v. Wening-Ingenheim*). — Göttingen: *S.* Ribbentrop, Rothamel, Wippermann; *W.* Ribbentrop, Rothamel, Wolff (n. *Mühlenbruch*). — Greifswald: *S.* Barkow; *W.* Niemeyer (Beide n. *Heise*). — Halle: *S. P.* Pfotenhauer; *W.* Witte. — Heidelberg: *S.* Rosshirt (n. s. Lehrb.), *P. E.* Zachariä v. Lingenthal (n. *Mühlenbruch*), Deurer (n. *Mühlenbruch*); *W.* v. Vangerow (n. s. Leitfaden). — Jena: *S.* Guyet, Danz; *W.* Francke. — Kiel: *S. P. E.* Christiansen, Osenbrüggen; *W.* Burchardi. — Königsberg: *S.* Sanio (n. *Mühlenbruch*), Simson (n. *Puchta*); *W.* Backe (n. *Mühlenbruch*). — Leipzig: *S.* Hänel, *P. E.* Schilling (m. Rücks. a. *Mühlenbruch*); *W.* Marezoll (m. Rücks. a. *Mühlenbruch*), v. d. Pfordten (n. *v. Wening-Ingenheim*). — Marburg: *S.* Löbell (n. *v. Wening-Ingenheim*), Wetzell (n. *Puchta*); *W.* Büchel (n. *v. Wening-Ingenheim*). — München: *S.* Zenger, Arndts; *W.* Dollmann. — Rostock: *S.* Kierulff; *W.* Wunderlich. — Tübingen: *S.* v. Schrader, Mayer (2 Thl.), Lang; *W.* Bruns (1 Thl.). — Würzburg: *S.* Breitenbach. — Zürich: *W.* Erxleben (n. *Blume's* Grundriss).

Einzelne Lehren. Heidelberg: *S.* Willy. — Zürich: *S.* Escher (Pract. Erörterungen).

a) Besitz u. Eigenthum. Leipzig: *W.* Marezoll.

b) Erbrecht. Berlin: *S.* Puchta, Dirksen, Schmidt; *W.* Rudorff, Gneist, v. Madai. — Bonn: *S.* Böcking; *W.* Sell, Windscheid. — Breslau: *S.* Huschke; *W.* Gitzler, Grosch. — Erlangen: *W.* Bucher. — Giessen: Sell (n. *v. Wening-Ingenheim*); *W.* v. Löhr. — Göttingen: *S.* Leist (Testam. Erbf.); *W.* Wolff, Leist (Erbf. g. d. Testam.). — Greifswald: *S.* v. Tigerström. — Halle: *S.* u. *W. D.* Pfotenhauer. — Heidelberg: *S.* Deurer. — Jena: *S.* Heumann (Notherbenr.); *W.* Derselbe. — Kiel: *S. D.* Christiansen; *W.* Derselbe u. *P. E.* Christiansen. — Königsberg: *S.* v. Buchholtz. — Leipzig: *S.* Hänel. — Marburg: *S.* Löbell; *W.* Büchel (n. *v. Wening-Ingenheim*). — Rostock: *S.* Wunderlich; *W.* Kierulff. — Tübingen: *W.* v. Schrader. — Zürich: *S.* Keller.

c) Familien- od. Personen-Recht. Bonn: *S.* Sell, Windscheid. — Breslau: *S.* Huschke. — Halle: *W. D.* Pfotenhauer. — Königsberg: *S.* v. Buchholtz. — Tübingen: *W.* v. Schrader.

d) Obligationenrecht. Leipzig: *W. P. O.* Schilling. — Zürich. *W.* Escher (Kaufvertrag).

e) Pfandrecht. Halle: *W.* Witte. — Kiel: *W.* Wolff.

f) Sachenrecht. Breslau: *S.* Gitzler. — Marburg: *W.* Büchel (R. an fremden S.).

g) Väterliche Gewalt. Königsberg: *W.* v. Buchholtz.

h) Vormundschaft. Königsberg: *W.* v. Buchholtz. — Marburg: *W.* Löbell.

i) Wiedereinsetzung in d. vor. St. Marburg: *S.* Büchel.

6. **Controversen.** Zürich: *S.* Erxleben.

7. **Hermeneutik.** Freiburg: *S.* Warnkönig (m. Literärgesch.). — Heidelberg: *S.* u. *W. P. E.* Zachariä v. Lingenthal (m. Kritik.).

8. **Exegese.** Basel: *W.* Bachofen (*Gaji Inst. comm. IV.*). — Berlin: *W.* Rudorff (schwierige Pandectenstell.), v. Madai (*tit. D. de usurp. et usuc.*),

Digitized by Google

Jhering. — Bonn: *S.* Windscheid (Uebungen); *W.* Böcking (üb. *Gaji Inst. comm. III. IV.* od. ausgew. Absch. d. *D.*), Windscheid (Uebungen). — Breslau: *S.* Grosch *(Ulp. fragm.)*. — Erlangen: *S.* v. Scheurl *(Gaji Inst.)*; *W.* Derselbe *(Gaji Inst. comm. IV.)*. — Greifswald: *W.* Barkow (§§. d. *Inst. Just.*). — Halle: *W.* Witte *(D. XXVIII.* 1—4.). — Heidelberg: *S.* Willy (Uebungen, m. Benutz. s. Chrestomathie u. Erklär. v. *Cropp's loca juris Rom. sel.*), Deurer *(D. XX.)*, Fein (schwierige Stellen d. R. R.); *W.* Willy (wie im S.), Deurer *(D. XX.)*, Fein *(fr. Vatic.)*. — Kiel: *S. P. E.* Christiansen (Ueb.); *W.* Wolff (*tit. D. de act. emti et vend.* u. Uebungen). — Leipzig: *S. P. O.* Schilling *(Ulp. fragm.)*, v. d. Pfordten (Ausgew. Stellen d. *Dig.*), Frege *(Just. Inst.)*. — Marburg: *S.* Büchel; *W.* Platner (Beide *Just. Inst.*). — Rostock: *S.* u. *W.* Kierulff (einzel. *tit. D.*); *W.* v. Glöden (einzel. Cap. v. Gellius.). — Zürich: *S.* Keller (z. Erbr.), Erxleben *(tit. D. de R. J.)*; *W.* Keller *(Gaji Inst.)*, Erxleben *(Dig.)*.

9. **Literärgeschichte.** Freiburg: *S.* Warnkönig (m. Hermeneutik). — Jena: *S.* Walch.

B. Deutsches Privatrecht.

1. **Quellenkunde.** Halle: *S.* Dieck. — Heidelberg: *W.* Sachsse. — Jena: *W.* Michelsen.

2. **Methode.** Greifswald: *S.* Beseler (m. pract. Ueb.)

3. **Geschichte und Alterthümer.** *) Breslau: *W.* Geyder (Städteverfass.). — Giessen: *S.* Weiss. — Heidelberg: *W.* Sachsse (einige Abschnitte). — Kiel: *S.* Paulsen (Nord. R. G.). — Leipzig: *S.* Albrecht; *W.* Weiske. — Marburg: *W.* Endermann. — Zürich: *W.* Bluntschli (*Taciti Germ.* als Einleit.)

4. **Dogmatik.** Berlin: *S.* Homeyer; *W.* Göschen (beide m. Lehnr.) — Bern: *S.* Renaud; *W.* Rheinwald. — Bonn: *S.* Deiters; *W.* Walter, Budde. — Breslau: *S.* Wilda, Geyder; *W.* Gaupp, Geyder. — Freiburg: *W.* v. Woringen. — Giessen: *S.* Weiss (n. s. *Conspectus* u. m. Verweis. a. *Eichhorn*); *W.* v. Grolman (n. *Eichhorn*). — Göttingen: *S.* Kraut (n. s. Grundriss; m. theoret.-pract. Uebungen), Duncker, Wolff (n. s. Lehrb.); *W.* Duncker. — Greifswald: *W.* Beseler (n. *Kraut*). — Halle: *S.* Dieck. — Heidelberg: *S.* Morstadt, Brackenhöft (n. *Eichhorn*); *W.* Mittermaier (n. s. Grundsätzen). — Jena: *S.* Ortloff; *W.* Michelsen, Luden. — Kiel: *S.* u. *W.* Falck (n. *Kraut*). — Königsberg: *S.* Jacobson (m. Berücks. d. Preuss. R.; n. *Kraut*); *W.* Schweikart (m. Preuss. R.) — Leipzig: *S.* Albrecht, Weiske, Vogel; *W.* Weiske. — Marburg: *S.* Endemann (m. Hess. R.); *W.* Vollgraff (n. *Eichhorn*). — München: *W.* Phillips (m. Lehnr.; n. s. Lehrb.) — Rostock: *S.* Thöl (m. Lehnr.). — Tübingen: *S.* Michaelis; *W.* Reyscher. — Würzburg: *S.* Müller, Held; *W.* Held. — Zürich: *S.* Bluntschli (n. *Kraut*).

5. **Einzelne Lehren.** Bonn: *S.* Perthes; *W.* Walter, Perthes (Beide ausgew. Theile). — Kiel: *W. D.* Christiansen.

a) Bergrecht. Berlin: *W.* Collmann (m. Preuss. R.). — Leipzig: *S.* Weiske. — München: *S.* u. *W.* Lauk (m. Bayer. R.).

b) Cameralrecht. Königsberg: *S.* Schweikart.

c) Concursrecht. Leipzig: *S.* Schneider (m. Concursproc.).

d) Eheliches Güterrecht. Bonn: *S.* Deiters.

e) Erbrecht. Göttingen: *W.* Wolff (m. Familienr. n. s. Lehrb. d. Deut. Privatr.). — Königsberg: *S.* Schweikart (m. Preuss. R.)

f) Familienrecht. Göttingen: *S.* Kraut; *W.* Wolff (m. Erbrecht n. s. Lehrb. d. Deut. Privatr.)

g) Forst- u. Jagd-Recht. Göttingen: *S.* u. *W.* Rothamel.

h) Gewerbrecht. Tübingen: *S.* u. *W.* Michaelis (m. Württ. R.)

i) Handelsrecht. Bern: *S.* Vogt. — Bonn: *S.* u. *W.* Budde. — Breslau: *S.* Wilda; *W.* Gaupp. — Erlangen: *S.* Feuerbach. — Göttingen: *S.* Wolff (m. Lehnr.). — Heidelberg: *S.* Morstadt (n. *v. Martens*). — Königsberg: *S.* Jacobson. — Rostock: *W.* Thöl (n. s. Lehrb.). — Tübingen: *S.* u. *W.* Michaelis (m. Württ. R.)

*) S. auch Staatsrecht No. 2. a.

Digitized by Google

k) **Landwirthschaftsrecht.** Greifswald: *S.* Pütter.

l) **Seerecht.** Breslau: *W.* Gaupp. — Königsberg: *S.* Jacobson.

m) **Wechselrecht.** Bern: *S.* Vogt. — Breslau: *W.* Gaupp. — Erlangen: *S.* Feuerbach. — Freiburg: *S.* Baurittel. — Greifswald: *W.* Reseler. — Königsberg: *S.* Jacobson. — Leipzig: *S.* Günther (Allgem. Lehren), Weiske; *W.* Weiske. — Tübingen: *S.* u. *W.* Michaelis (m. Württ. R.)

6. **Exegese.** Berlin: *S.* Göschen (Sachsensp.). — Heidelberg: *S.* Sachsse (Sachsensp.)

C. Partikular-Privatrecht.

1. **Badisches.** Freiburg: *S.* Baurittel (Einleit.); *W.* Stabel (Civilr. m. Französ. R.) — Heidelberg: *S.* u. *W.* Muncke (m. *Code civ.*), Frey (m. Französ.).

2. **Bayrisches.** München: *S.* u. *W.* Freih. v. Bernhard (m. vergl. Rücks. a. Oesterr., Preuss. u. Französ. R., n. s. Grundriss). — Würzburg: *S.* Held, Breidenbach.

3. **Französisches.** Berlin: *S.* Heydemann (üb. d. *Code Nap.* u. Vergleich. auserw. Lehren d. Preuss. R.). — Bern: *W.* Renaud (Civilr. u. Staats- u. Rechts-Gesch.). — Bonn: *W.* Windscheid (*Code Nap.* u. Handelsr.). — Freiburg: *S.* Baurittel (Institut. u. Civilr.); *W.* derselbe (dasselbe u. *Code Nap.*), Stabel (Civilr. m. Bad. R.). — Kiel: *W.* Stein (Staats- u. R. Gesch.). — Heidelberg: *S.* Munke (m. Bad. Land.), Frey (n. s. Lehrb.); *W.* Rosshirt (*Code Nap.*), Muncke (m. Bad. Landr.), Frey (*Code Nap.* n. s. Lehrb.). — Würzburg: *W.* Müller.

4. **Hannoversches.** Göttingen: *S.* Grefe (n. s. Leitfaden).

5. **Mecklenburgsches.** Rostock: *S.* Diemer.

6. **Preussisches.** Berlin: *S.* Heydemann (Landr. u. Vergl. auserw. Lehren m. d. Französ. R.); *W.* Homeyer, Heydemann. — Bonn: *S.* Nicolovius, Budde; *W.* Deiters, Nicolovius (Rechtsgesch.). — Breslau: *S.* Grosch; *W.* Gaupp. — Greifswald: *W.* Niemeyer (Civilr.). — Halle: *S.* Witte (Landr.); *W.* Laspeyres. — Heidelberg: *S.* Deurer; *W.* Friedländer. — Königsberg: *S.* Schweikart (Erbr. m. Deut. R.)

7. **Sächsisches.** Jena: *S.* Heumann; *W.* Heimbach. — Leipzig: *S.* Steinacker (Landwirthschaftsr.), Berger; *W.* Steinacker, Weiske (Gem. Sachsenr.), Berger.

8. **Schleswig-Holsteinsches.** Kiel: *S.* Paulsen (auch Lauenburg. R.); *W.* Falk (Rechtsgesch.); *W.* Tönsen (n. *Paulsen*).

9. **Württembergsches.** Tübingen: Michaelis; *W.* Reyscher.

Schweizerisches Privatrecht. Basel: *W.* Schnell (w. Berücksicht. d. Deut. Privatr.). — Bern: *S.* Rheinwald (Bäuerl. Güterverhält. im K. Bern); *W.* Schnell (Bern. Civilr.), Rheinwald (Verfass. u. Verwalt. d. Gemeinden). — Zürich: *W.* Keller (Zürich. R. m. Berücks. d. übr. Cantone d. Deut. Schweiz, 1ste Hälfte), Bluntschli (ausgew. Materien d. Zürich. R., m. Berücks. d. übr. Dent.-Schweiz. R. u. d. bevorsteh. Civilgesetzgeb.)

Lehnrecht. *)

Bonn: *S.* Deiters, Nicolovius; *W.* Budde. — Erlangen: *S.* Feuerbach (m. Bayer. R.). — Freiburg: *S.* Baurittel. — Göttingen: *S.* Rothamel, Wolff (m. Handelsr.); *W.* Rothamel. — Halle: *S.* Pernice; *W.* Dieck. — Heidelberg: *S. P. O.* Zachariä v. Lingenthal (n. *Böhmer*), Zöpfl, Sachsse. — Jena: *W.* Walch, Michelsen. — Leipzig: *S.* Albrecht, *P. E.* Schilling (m. Sächs. R.), Weiske; *W. P. E.* Schilling (m. Sächs. R.). — Marburg: *S.* Endemann; *W.* Vollgraff (Beide n. *Pütz*). — Rostock: *S.* Diemer (m. Mecklenb. R.); *W.* Thöl. — Tübingen: *W.* Michaelis. — Würzburg: *S.* Müller; *W.* Held (Beide m. Bayer. R.)

Civilprocess.

1) **Gemeiner Civilprocess.**

a. **Geschichte.** Breslau: *W.* Huschke (Röm.). — Halle: *S.* Witte (Röm.). — Jena: *W.* Schmidt (Röm.). — Königsberg: *S.* Backe (Röm., n.

*) S. auch deut. Privatrecht unter No. 4.

Digitized by Google

Gaji Inst. Comm. IV.). — Leipzig: *W.* v. d. Pfordten (Röm.). — Marburg: *S.* u. *W.* Platner (Röm.); *W.* Endemann (Deut.).

b. **Dogmatik.** Basel: *S.* Planck. — Berlin: *S.* Heffter, Gneist, Schmidt (m. Preuss. R.); *W.* Rudorff, Gneist, Schmidt (Alle m. Preuss. R.). — Bern: *S.* Rheinwald. — Bonn: *S.* Blume; *W.* Sell (m. Preuss. R.). — Breslau: *S.* Abegg (m. Preuss. R.). — Erlangen: *W.* Schelling (m. Ausarbeit.). — Freiburg: *S.* Stabel (m. Bad. R.); *W.* Baurittel, Stabel. — Giessen: *S.* Sell; *W.* Seitz (Beide n. *v. Linde*.). — Göttingen: *S.* Mühlenbruch (n. s. Lehrb.); *W.* Duncker, Benfey (n. *Bayer*), Grefe, Unger (n. *Mühlenbruch*). — Greifswald: *W.* u *S.* v. Tigerström (m. Preuss. R.). — Halle: *S.* Laspeyres; *W. P. O.* Pfotenhauer (Beide m. Preuss. R.). — Heidelberg: *S.* Mittermaier (n. s. Werke: Der gem. deut. Proc.); *W.* Morstadt, Brackenhöft, Sartorius (alle drei n. *Linde*). — Jena: *S.* u. *W.* Guyet. — Kiel: *S.* Falck (m. Schlesw.-Holst. R.), Tönsen; *S.* u. *W.* Schmid (m. Schlesw.-Holst. R., n. s. Handbuch). — Leipzig: *S.* Schneider (m. Sächs. R.), Heimbach; *W.* Günther (m. Sächs. R.), Heimbach. — Marburg: *S.* Riehter, Steinfeld (n. *v. Linde*); *W.* Endemann (n. *v. Linde*), Wetzell. — München: *W.* v. Bayer (n. s. Lehrb.). — Rostock: *S.* Raspe (m. Mecklenb. R. n. *v. Linde*); *W.* Gründler (m. Mecklenb. R.; n. *Martin*), Buchka. — Tübingen: *S.* Michaelis, Lang (m. Württemb. R.); *W.* Mayer (m. Württemb. R.). — Würzburg: *S.* u. *W.* Albrecht (m. Bayer. R.). — Zürich: *S.* Escher; *W.* Geib (n. *Bethmann-Hollweg*.

c. **Einzelne Lehren.** Bern: *S.* Rheinwald (Concurspr.). — Breslau: *W.* Abegg (Concurspr. m. Preuss. R.) — Erlangen: *S.* Schelling (Summar. Pr.). — Freiburg: *S.* Amann (Rechnungs- u. Concurs-Pr.), Baurittel (Wechselproc.). — Göttingen: *S.* Benfey (Summar., Concurs-Proc. u. Rechtsmittel, m. Berücks. d. Hannov. R.). — Heidelberg: *S.* Mittermaier (Beweis); *W.* Morstadt (Concursproc. n. *Linde*). — Jena: *W.* Heumann (Summar. Pr. m. Sächs. R.). — Kiel: *S.* Tönsen (Summar. Pr.); *W.* Schmid (Beweislast; Eidesantrag). — Königsberg: *W.* Jacobson (Summar. Proc.). — Leipzig: *S.* Schneider (Summar. Pr., Concurspr., Beides m. Sächs. R.). — Marburg: *S.* Endemann (Summar. Pr.). — München: *S.* v. Bayer (Summar. Pr., m. Bayer. R., n. s. Lehrb.).

d. **Exegese.** Würzburg: *W.* Albrecht (d. wichtigsten Processrechtstit. d. *Corp. jur. can.*)

2. **Partikular-Civilprocess.** Erlangen: *W.* Briegleb (Gesch. d. Deut. Civilprocess-Gesetzgebungen).

a) Badischer. Heidelberg: *S.* u. *W.* Muncke.

b) Bayerscher. Erlangen: *W.* Schelling (Gesch. u. Quellen u. Abweich. v. gem.). — München: *S.* v. Bayer (ord. Pr.)

c) Französischer. Berlin: *S.* Gneist (m. Preuss.). — Heidelberg: *S.* Frey (m. Hinweis. a. s. Schrift: Frankreichs Civ.- u. Crim.-Verfass.

d) Hannoverscher. Göttingen: *S.* Benfey (Erläut. d. Untergerichts-Ord.)

e) Preussischer. Berlin: *S.* Heffter, Gneist (m. Französ. R.). — Heidelberg: Friedländer (Allg. Grunds.)

f) Sächsischer. Jena: *S.* Heumann; *W.* Heimbach.

g) Schleswig-Holsteinscher. Kiel: *S.* Tönsen; *W.* Paulsen (auch Lauenb.)

Schweizerischer. Bern: *S.* Schnell; *W.* Rheinwald (Beide Bernischen Civilpr.). — Zürich: *S.* Keller (Züricher Civilpr.).

Praxis.

1. **Gerichtliche.** Berlin: *W.* Heffter (m. Uebungen).

2. **Aussergerichtliche.** Göttingen: *S.* u. *W.* Oesterley (auch Notariatskunst). — Rostock: *S.* u. *W.* Gädcke (Notariatskunde).

3. **Freiwillige Gerichtsbarkeit.** Heidelberg: *S.* u. *W.* Brackenhöft (m. Ausarbeit.).

4. **Referirkunst.** Erlangen: Briegleb. — Freiburg: *S.* u. *W.* Stabel. — Göttingen: *S.* u. *W.* Bergmann (m. Hinweis. a. s. Beiträge u. Anleit.) —

Digitized by Google

Heidelberg: S. Morstadt, Brackenhöft; W. Mittermaier. — Jena: S. Asverus, Schnaubert; W. Guyet. — Leipzig: S. u. W. Steinacker (m. Decretirkunst). — Marburg: S. Steinfeld; W. Endemann. — Rostock: S. u. W. Schmidt.

5. **Practika.** Berlin: W. Ihering (Civil.). — Bern: S. Schnell (Denk- u. Stylübungen u. mündl. Vorträge), Schmidt (Pandect.); W. Rheinwald (Civil.). — Bonn: W. Blume (Uebungen im Civil- u. Proc.-R.); Sell (Pandect.). — Erlangen: S. u. W. Brigleb (Civil). — Freiburg: S. Stabel, Mussler (Pandect., Bad. Landr.); W. Mussler (dasselbe). — Göttingen: S. Bergmann (Proc.); S. u. W. Wolff (Civil., n. s. Rechtsfällen. — Halle: W. Witte (Uebungen). — Heidelberg: S. Mittermaier (Criminal-P.), Morstadt (Civilproc., n. *Gensler's* Rechtsfällen), Deurer (Pand.), Brackenhöft (Deut. Privatr. u. Civilproc.), Fein (Pand.); W. Mittermaier (Civilproc., m. Hinweis. a. *Gensler's* Anleitung), Deurer (Pand.), Brackenhöft (Deut. Privatr. m. Berücks. d. Pandectenr.). — Jena: S. Asverus (Processual. Uebungen); W. Guyet, Schnaubert (Beide Pandect. u. Proc.). — Kiel: S. Falck (Proc.). — Leipzig: W. Heimbach (Proc.). — Marburg: S. Richter, Steinfeld (Proc., Pandect.); W. Endemann (Proc.), Steinfeld (Pandect.). — München: W. Häcker (Criminal.). — Rostock: S. Schmidt (Civilproc.), Gädcke (Civilproc.); W. Thöl (Civil.), Gädcke (Civilproc.). — Tübingen: W. Köstlin (Criminal.). — Würzburg: S. Edel (Civil- u. Criminal-Proc.) — Zürich: S. Geib (Criminal.).

Dänisches Recht.

Kiel: W. Paulsen.

Personal-Notizen.

Beförderungen und Ehrenbezeigungen. Der ord. Prof. an d. Univ. Berlin, Geh. Justiz.-R. *Dr.* Georg Friedr. Puchta ist zum Hülfsarbeiter im Geh. Ober-Tribunal mit dem Titel Geh. Ober-Tribunal-R, der ausserord. Prof. an d. Univ. Kiel, *Dr.* Joh. Jac. Chr. Fr. Christiansen zum ord. Prof. u. Mitgl. d. Spruchcollegiums daselbst, der Advokat-Anwalt bei dem Rhein. Appellationsgerichtshof zu Köln, Justiz-R. Bauerband zum ord. Prof. an d. Univ. Bonn, der ausserord. Prof. an d. Univ. Jena, *Dr.* Adolph Schmidt zum ausserord. Beisitzer der dasigen Juristen-Facultät und der *Dr. jur.* Joh. Mikolasch zum Professor der politischen Wissenschaften und der Oesterreich. polit. Gesetzkunde u. Statistik an d. Univ. zu Olmütz ernannt, der Privatdocent an d. Univ. Heidelberg, *Dr.* Eduard Fein als ord. Prof. an die Univ. Zürich berufen worden, und die ord. Prof. an der Univ. Göttingen, *Dr.* Wilh. Francke und *Dr.* G. Jul. Ribbentrop haben den Character als Hofräthe erhalten. Dem Geh. Rath u. ord. Prof. *Dr.* Mittermaier zu Heidelberg ist von der Univ. Charkow das Diplom als Ehrenmitglied derselben übersandt worden. — Auf die Jahre 1844. 1845. u. 1846. sind durch neue Ernennungen mit den für die vorhergehenden drei Jahre erwählt gewesenen Spruchmännern für das Bundesschiedsgericht (vgl. Jahrb. 1841. S. 278.) folgende Veränderungen vorgegangen: von Preussen sind ernannt statt v. Vinke und v. Savigny der wirkl. Geh. Rath u. Ober-Präsident der Prov. Schlesien v. Merkel zu Breslau und der Geh. Ober-Justiz-R. *Dr.* Karl Friedr. Eichhorn zu Berlin, — von Bayern statt v. Schenck der Regierungs-Präsident Fürst Eugen v. Wrede zu Speyer, — von Sachsen-Weimar und den Sächs. Herzogthümern statt v. Ziegesar der Herz. Sachsen-Meining. wirkl. Geh. Rath und Oberlandesger.-Präsident *Dr.* v. Fischern zu Hildburghausen, — von den beiden Mecklenburg statt v. Scheve und v. Kamptz, der Gherz. Meckl.-Schwerin. Geh. Regierungs-R. *Dr.* Saniter und der Gherz. Meckl.-Schwerin. Geh. Kammer-R. v. Plessen zu Schwerin, — von den vier freien Städten statt *Dr.* Horn und Mönckeberg der Senator *Dr.* Torkuhl zu Lübeck und der Syndikus *Dr.* Stass zu Frankfurt; alle Uebrigen sind wieder ernannt worden. — In Preussen ist der Director des St. u. L.-G. zu Halberstadt, O.-L.-G.-R. Menshausen zum O.-L.-G.-Vic.-Präsidenten, der erste Dirigent des St.-G. zu Berlin A. Wentzel zum Geh. Justiz- u. vortragenden Rath im Justiz-Ministerium f. d. Gesetz-Revision, der zweite Director des Crim.-G. daselbst J. D. H. Temme zum L.- u. St.-G.-Director

Digitized by Google

zu Tilsit, der O.-L.-G.-R. *Dr* Löwenberg zum Kammerger.-R, der Staats-Prokurator Matzerath zu Aachen zum Oberprokurator in Saarbrücken und der Staats-Prokurator Köster v. Kösteritz zu Köln zum Oberprokurator zu Elberfeld ernannt worden, auch haben die O.-A.-Räthe Coester und Born zu Posen und der O.-L.-G.-R. Klebs zu Königsberg den Titel als Geh. Justiz-Räthe erhalten. Der Criminal-Assessor b. Inquisitoriat zu Halle C. Haushalter ist als Justiz-Comissar bei der Regierung zu Wernigerode und den dortigen Untergerichten angestellt worden. — In Bayern ist der zweite Director des A.-G. von Mittelfranken *Dr.* Franz Xav. v. Wening zum ersten Director des A.-G. von Niederbayern und an dessen Stelle der O.-A.-R. Aloys Riedel, ferner sind die A.-Räthe Max. Freih. v. Pelkofen zu Aschaffenburg u. Stanisl. Schmelcher zu Eichstädt zu O.-A.-Räthen ernannt worden. — In Sachsen ist der Assessor b. A.-G. zu Dresden *Dr.* Rob. Theod. Heyne zum Comissions-R. und Beisitzer der Commission f. Errichtung der Grund- u. Hypotheken-Bücher befördert worden. — In Kurhessen ist der Obergerichts-R. W. Wegner zum Mitglied der Direction des Staatsschatzes ernannt worden. — Der Grossherzog von Sachsen-Weimar, die Herzöge von Sachsen und die Fürsten Reuss haben den bisherigen O.-A.-R. zu Jena *Dr.* Friedr. Ortloff zum Präsidenten des dasigen O.-A.-G. ernannt. — Das Ritterkreuz des Ordens der Württemb. Krone haben die Ober-Justiz-Räthe Rümelin zu Heilbronn und Schickert zu Esslingen, — das Ehrenkleinkreuz des Gherzogl. Oldenb. Haus- u. Verdienst-Ordens der Geh. Hofrath Hayen zu Oldenburg und das Komthurkreuz des K. Niederländ. Ordens der Eichenkrone, den K. Schwed. Nordstern-Orden 2. Classe und das Komthurkreuz des K. Portugies. Thurm- und Schwert-Ordens der Gherzogl. Sachsen-Weimar. und Herzogl. Anhalt. Minister-Präsident am K. Preuss. Hofe, Karl Freih. v. Martens erhalten.

Versetzungen in den Ruhestand. In Bayern sind der erste Director des A.-G. von Niederbayern Joh. v. Reindel, der O.-A.-R. Joh. Bapt. Welsch und die A.-Räthe b. A.-G. von Schwaben und Neuburg Aloys Hutter und Jos. Freih. v. Leoprechting in den Ruhestand versetzt worden.

Todesfälle. Am 10. Februar starb zu Reval *Dr. jur.* Aug. Chr. Jordan, Bürgermeister u. Präsident des dasigen Stadtconsistoriums, Mitglied der Esthländ. Provincial-Gesetzcommission, Verf. der Preisschrift: *De propriis legum poenalium interpretandi principiis* (Göttingen, 1799.) und einer Ergänzung derselben: *Disp. de origine et indole poenae* (Dorpat, 1837.; vergl. Jahrb. 1838. S. 1057. ff.), geb. zu Göttingen d. 21. April 1779. — Am 15. März zu Berlin der der Geh. Post- u. Kammerger.-R. C. Fr. Germ. Ballhorn im 76 J. — Am 17. März zu Mainz der quiesc. Oberger.-R. Macké, Ritter der Ehrenlegion u. d. Gherzogl. Hess. Ludwigs-Ordens, 88 J. alt. — Am 29. März zu Stuttgart der pens. Oberjustiz-R. Ludw. Ferdin. Dapp, Verf. der Schrift: Versuch üb. d. Lehre v. d. Legitimation z. Prozess (Stuttg. 1789. 2. Aufl. 1829), 87 J. alt. — Am 10. April zu Tübingen der Ober-Tribunal-Director a. D. D. K. E. G. v. Pfizer, 77 J. alt.

IV. Juristische Bibliographie.

Neu erschienene Schriften.

92. *Abegg, J. Fr. H., der Philos. u. der Rechte Dr., ord. Prof. an der Univ. Breslau*, — Kritische Betrachtungen über den Entwurf des Strafgesetzbuches f. d. preuss. Staaten, vom J. 1843. 1. Abthlg. Neustadt a. d. O., Wagner. 254 S. gr. 8. (Geh. 1 Thlr.)

93. Archiv des Criminalrechts. Herausgeg. von den *Prof. J. F. H. Abegg, J. M. F. Birnbaum, A. W. Heffter, C. J. A. Mittermaier, C. G. v. Wächter, H. A. Zachariä.* Jahrg. 1844. 1. Stück. Halle, Schwetschke u. Sohn. 156 S. 8. (Geh. ½ Thlr.)

Digitized by Google

94. Bemerkungen über die Competenz in Polizei-Strafsachen nach dem Gesetze vom 19. Nov. 1840. (Von *Schatzrath Stüve in Osnabrück*). Lüneburg, Herold u. Wahlstab. 66 S. 8. (Geh. $\frac{1}{8}$ Thlr.)

95. *Beseler, Dr. Geo., Geh. Justizrath u. Prof. zu Greifswald*, — Volksrecht u. Juristenrecht. I. Nachtrag: G. F. Puchta. Leipzig, Weidmann'sche Buchh. 30 S. gr. 8. (Geh. 6 Ngr.)

96. *Biener, Dr. Fr. Aug., geh. Justizrath*, — Ueber die neueren Vorschläge zur Verbesserung des Criminalverfahrens in Deutschland. (Aus d. 12. Bde. der Zeitschr. f. geschichtl. Rechtswissenschaft besonders abgedr.) Berlin, Nicolai'sche Buchh. 4 Bog. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{2}$ Thlr. = 54 Kr. rhein.)

97. *Brückner, J. Fr., K. Sächs. Justizamtmann zu Rochlitz*, — Praktische Ausführung aus der Lehre von der Sonderung des Lehens vom Erbe, mit besonderem Hinblicke auf den Sonderungsfall in der Lehensherrschaft R. im Königr. Sachsen, nach dem im J. 1825 ohne lehensfähige Descendenz erfolgten Ableben ihres letzten Besitzers. Altenburg, Helbig. 46 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{4}$ Thlr. = 36 Kr. rhein.)

98. *Christ, A., Grossherz. Bad. Ministerialrath*, — Das badische Gemeindegesetz, sammt allen darauf Bezug habenden Gesetzen, Verordnungen, allgemeinen, Ministerialentscheidungen, und versuchter Lösung aller bis jetzt entstandenen Streitfragen. 2. stark verm. Aufl. Karlsruhe, Macklot. 439 S. gr. 8. (Geh. Subscript.-Pr. 1$\frac{1}{2}$ Thlr. = Für Südd. 2 Fl. 24 Kr. rhein. — Ladenpr. 1$\frac{5}{8}$ Thlr. = Für Südd. 3 Fl. rhein.)

99. England wider O'Connell oder der Weltprocess. Von *G.* Dortmund, Krüger. 77 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{3}$ Thlr.)

100. Entscheidungen, gerichtliche, in Wechsel- u. Mercantilsachen nach dem bayerischen Wechsel- u. Merkantilrechte u. Prozesse u. der Augsburger Wechselordnung. Aus den Akten des k. Wechsel- und Merkantilgerichts München, gesammelt u. herausgeg. von *Leonh. Posset*. München, Franz. XX u. 489 S. gr. 8. (Geh. 2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

101. *Gast, Frdr. Mor., Gerichts-Direktor u. Advokat*, — Die Gebrechen der gemeinen deutschen u. sächsischen Civilrechtspflege u. die Mittel zur Beseitigung dieser Gebrechen. Leipzig, O. Wigand. XII u. 276 S. gr. 8. (Geh. 1 Thlr. 6 Ngr. = 2 Fl. 10 Kr. rhein.)

102. Gesetz für das Königr. Sachsen, die Grund- u. Hypothekenbücher so wie das Hypothekenwesen betr., vom 6. Nov. 1843. Nebst erläuternden Auszügen aus den Motiven der hohen Staatsregierung u. den Verhandlungen der beiden hohen Kammern. Bearb. von *Dr. Scherell*. Leipzig, Pönicke u. Sohn. VIII u. 111 S. gr. 8. (Geh. $\frac{2}{3}$ Thlr. = 1 Fl. 12 Kr. rhein.)

103. Gesetzsammlung für das Fürstenthum Schwarzburg-Sondershausen. 1843. Sondershausen, (Eupel). 12 Bog. gr. 4. ($\frac{1}{4}$ Thlr.)

104. Gesinde-Ordnung, die allgem. Preussische, mit ihren wesentlichen Ergänzungen u. Erläuterungen, herausgeg. v. *A. H. Kiehl*. Soest, Nasse'sche Buchh. 28 S. gr. 8. ($\frac{1}{8}$ Thlr. = 15 Kr. rhein.)

105. *v. Glück, Chr. Fr., Dr.*, — Ausführliche Erläuterung der Pandekten nach Hellfeld, ein Commentar. 14. u. 15. Thl., jeder in 2 Abtheil. 2. unveränd. Aufl. Erlangen, Palm'sche Verlagshandl. 472 u. 476 S. gr. 8.

106. — Desselben Werks, nach des Verf. Tode fortgesetzt von *Dr. Chr. Fr. Mühlenbruch*, 36. u. 37. Thl. 2. verb. Aufl. Ebend. 454 u. 464 S. gr. 8. Vorstehende 4 Bde., die 6. u. 7. Lief. der neuen Ausgabe des ganzen Werks enthaltend, kosten zusammen 6 Thlr.

107. *Grötzsch, K., Landrichter in Gröfenberg*, — Instruction für die Gemeindevorsteher, Gemeindeausschüsse u. Gemeindeschreiber wegen Führung d. Gemeindebücher u. Gemeindelisten. 4. Aufl. Bayreuth, Buchners Buchh. 109 S. 8. (Geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

108. Handbuch des Schweizerischen Staatsrechts. Herausgeg. von *Dr. Ludw. Snell*. Bundesstaatsrecht. 2. Nachtrag zum 1. Bde., enth. die Tagsatzungsbeschlüsse, Konkordate, Verträge mit d. Ausland etc. von 1839 bis u. mit 1842. Zürich, Orell, Füssli u. Comp. 184 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{2}$ Thlr. = Für Südd. 48 Kr. rhein.)

Digitized by Google

109. *Hauber, Wilh.*, — Handbuch des Württemberg. Erbrechts in 3 Theilen. Stuttgart, Sonnewald. X u. 347 S. gr. 8. (Geh. 1⅔ Thlr. — Für Südd. 3 Fl.)
110. *Hitzig, Dr. Jul. Eduard*, — Vollständige Acten in der wider mich auf Denuntiation des Criminalgerichts zu Berlin eingeleiteten fiscalischen Untersuchung wegen angeblicher Beleidigung dieses Gerichts durch öffentliche Kritik einer von ihm in der Schelling-Paulus'schen Angelegenheit erlassenen Verfügung. I. Heft: Veranlassung zur Denuntiation. Die Untersuchung. Leipzig, Weber. 40 S. 8. (Geh. ⅓ Thlr. = 27 Kr. rhein.)
111. *Jacobson, Dr. Heinr. Friedr., Prof. d. Rechte zu Königsberg*, — Das Verbot der Gustav-Adolph-Stiftung und die Kniebeugung der Protestanten in Baiern. Beitrag zu einem neuen *Corpus gravaminum Evangelicorum*. Leipzig, B. Tauchnitz jun. IV u. 98 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr. = 54 Kr. rhein.)
112. *Kalessa, Dr. Franz Eduard*, — Handbuch des österreichischen Wechselrechts, mit Berücksichtigung des *Codice di Commercio*, der Botzner Marktstatuten u. der in Salzburg geltenden Wechselgesetze. 2. verb. und, besonders durch Rücksichtnahme auf die neuen ungarischen Creditgesetze, verm. Aufl. Wien, Braumüller u. Seidel. 40. *Pag.* u. 202 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr. = 1 Fl. 50 Kr. rhein.)
113. Kampf u. Sieg eines rheinpfälzischen Advocat-Anwaltes für seinen Stand u. seine Standesrechte gegen die Königl. Bayer. Staatsbehörde. Bei Gelegenheit einer Disciplinarsache. In 6 offiziellen Aktenstücken. (Von *F. J. Willich.*) Mannheim, Zeiter. X u. 96 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr.)
114. *v. Kamptz, Staatsminister*, — Zusammenstellung der drei Entwürfe des Preuss. Gesetzbuchs. Berlin, Dümmler. XVI u. 144 S. gr. 4. (Geh. 1⅔ Thlr.)
115. — — Prüfung der landständischen Rechte der bürgerlichen Gutsbesitzer in Mecklenburg. I. Liefg. Berlin, Dümmler. XXII u. 288 S. gr. 8. (Geh. 1⅓ Thlr. = 2 Fl. 24 Kr. rhein.)
116. *v. Kobbe, Dr. Peter*, — Der Criminal-Prozess wider den zum Tode verurtheilten Joachim Heinrich Ramcke u. meine Intervention. Nebst e. Nachtrage, enthaltend eine Beurtheilung der Schrift: Geständniss u. Widerruf. Ratzeburg. (Lüneburg, Herold u. Wahlstab.) 344 S. 8. (Geh. 1 Thlr.)
117. *Löw, Dr. Carl Anton, Oberhofgerichts-Secretair in Mannheim*, — Ueber die Lehens-Erneuerung, insbesondere über die Lehensmuthung nach Badischen Gesetzen, zunächst zum Gebr. für die Grossherz. Badischen Vasallen und deren Bevollmächtigte. Mannheim, Götz. 20 S. gr. 8. (Geh. ⅙ Thlr.)
118. *Maucher, J. K. J., Criminaljustizrath*, — Systemat. Handbuch des österr. Strafgesetzes über Verbrechen u. der auf dasselbe sich unmittelbar beziehenden Gesetze u. Verordnungen. 3. Lief. Wien, Braumüller u. Seidel. 662 S. gr. 8. (Geh. Preis mit Einschluss der 4. u. letzten Liefg. 3⅓ Thlr.)
119. *Meinert, Dr. F. W.*, — Das königl. sächs. Gesetz vom 22. Febr. 1844. zum Schutz der Rechte an literarischen Erzeugnissen u. Werken der Kunst, mit kritisch-exegetischen Erläuterungen versehen. Leipzig, Teubner. IV u. 81 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr.)
120. *Michelsen, Andr. Ludov. Jac., Jur. et Philos. Dr. etc.*, — *Acta judicialia in causa quae inter Comites Holsatiae et Consules Hamburgenses medio Saec. XIV agitata est de libertate civitatis Hamburgensis publica. Jenae, Frommann.* 23 S. 4 *maj.* (Geh. ⅓ Thlr. = 36 Kr. rhein.)
121. O'Connell und sein Prozess. Eine quellenmässige Darstellung. Mit d. Bilde O'Connells, nach *R. Sly*. Crefeld, Funke'sche Buchh. IV u. 137 S. gr. 12. (Geh. ⅓ Thlr. = 36 Kr. rhein. — Das Bildniss allein 2½ Ngr.)
122. *Paul, J. G., pract. Rechtsgelehrter zu Leipzig*, — Gesetzkunde für das sächs. Volk in allen Zweigen der Rechtspflege, Staats- u. Polizei-Verwaltung, 2. u. 3. Lfrg. Leipzig, Thenau. S. 95 = 270. gr. 8. Jede Liefrg. (Geh. ⅓ Thlr. = 36 Kr. rhein.)
123. Preussens Eisenbahn-Gesetzgebung. Eine Zusammenstellung der bisher erschienenen, die Eisenbahn-Unternehmungen betr. Gesetze u. Ministerial-Rescripte. Glogau, Flemming. VI u. 44 S. (Geh. ⅓ Thlr.)
124. Provinzial-Gesetze u. Observanzen d. Prov. Schlesien. Ein Leitf. in Rechtsangelegenheiten f. d. Bewohner Schlesiens, d. Grafschaft Glatz u. des preuss. Markgrafth. Oberlausitz. Berlin, Heymann. VI u. 117 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

Digitized by Google

125. Rechtsfälle mit Entscheidungen der französ. u. belgischen Gerichtshöfe. Zur Erläuterung des französ. Civilrechts. Mit Rücksicht auf das Badische Landrecht, herausgeg. v. *Ludw. Lauckhard*, *Oberhofgerichtsrath zu Mannheim u. Jos. Sommer*, *Hofgerichtsrath zu Mannheim*. 5., od. der neuen Folge 2. Bd. in 3 Heften. Mannheim, Götz. (1. Heft 160 S.) gr. 8. (Geh. 2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

126. Rechts-Lexicon für Juristen aller teutschen Staaten, enthaltend die gesammte Rechtswissenschaft. Bearb. von Mehreren u. redig. von *Dr. Jul. Weiske*, *Prof. in Leipzig*. 5. Bd. 4. u. 5. Lfrg. Leipzig, O. Wigand. S. 577 — 904. gr. 8. (Geh. 1½ Thlr. — Schrbp. 1⅞ Thlr.)

127. *Richter*, *Wilh. Theod.*, — Die Grund- u. Hypothekenbücher nach dem Königl. Sächs. Gesetze vom 6. Nov. 1843. Eine Anleitung zu deren Bearbeitung bei den untern Gerichtsbehörden. Leipzig, B. Tauchnitz jun. XV u. 145 S. nebst 6 Tabellen. gr. 8. (Geh. 26 Ngr.)

128. Sammlung der Verordnungen der freien Hanse-Stadt Hamburg seit 1814. 17. Bd.: Verordnungen von 1842 u. 1843, nebst Register über den 10 — 17. Bd., bearb. von *J. M. Lappenberg*, *b. R. Dr. u. Archivarius*. Hamburg, Meissner. 532 u. XCIV S. gr. 8. (3¼ Thlr. = 5 Fl. 51 Kr. rhein. — Schreibp. 4½ Thlr.)

129. *Schmidt*, *O. K. F. G.*, *Geh. Regierungsrath zu Stettin*, — Kommentar zu den Königl. Preuss. Stempelgesetzen. 3. Bd., enth. die seit dem Erscheinen des 2. Bandes ergang. gesetzl. Bestimmungen u. Verordnungen, so wie auch einige früher erlassene. Nebst einer chronolog. Uebersicht der in allen 3 Bdn. aufgeführten Gesetze u. Verordnungen u. einem vollständ. Sachregister über alle 3 Bde. Berlin, Nicolai'sche Buchh. 167 S. 4. (1½ Thlr. = 3 Fl. rhein.)

130. *v. Strampff*, *Heinr. Leop.*, *Königl. Oberlandesgerichts-Vicepräs.*, — Kritische Briefe über den Entwurf des Strafgesetzbuches für die preuss. Staaten. Berlin, Nicolai'sche Buchh. IV u. 473 S. gr. 8. (2½ Thlr. = 4 Fl. 30 Kr. rhein.)

131. *Treitschke*, *Dr. Georg Karl*, *Appellationsrath zu Dresden*, — Die Lehre von der unbeschränkt obligatorischen Gewerbegesellschaft und von Commanditen. Nach römischem Recht, mit Rücksicht auf neuere Gesetzgebungen. 2., durchaus umgearb. u. verm. Aufl. der Schrift: „Die Lehre von der Erwerbsgesellschaft." Leipzig, C. H. Reclam sen. XIV u. 269 S. gr. 8. (Geh. 1½ Thlr.)

132. *Unger*, *Fr. Wilh.*, *beider Rechte Dr.*, *Privatdoc. etc. in Göttingen*, — Geschichte der Deutschen Landstände. 1. Thl.: Urgeschichte der deutschen Volksvertretung und deren Entwickelung durch das Lehnwesen des Mittelalters. Hannover, Kius in Comm. XLII u. 312 S. gr. 8. (Geh. 1⅞ Thlr.)

133. Verhandlungen des achten Provinzial-Landtages der Mark Brandenburg u. des Markgrafthums Niederlausitz, nebst dem Allerh. Landtagsabschiede vom 30. Dec. 1843. VIII u. 222 S. Mit Beilageheft, enth. die mit d. Allerh. Propositions-Decrete vom 23. Febr. 1843. dem Provinzial-Landtage zur Begutachtung vorgelegten Gesetzentwürfe u. dazu gehör. Motive. Berlin, Nauck'sche Buchh. 43 Bog. 4. (Cart. 1½ Thlr. = 2 fl. 42 Kr. rhein.)

134. — der Strafkammer des Grossherz. Hess. Kreisgerichts zu Alzey vom 8. u. 9. März 1844., in Sachen der Staatsbehörde gegen Moritz v. Haber u. Consorten, Duell betr. Nebst e. Anhange, welcher die, dem Duell vorangegangene gerichtlich hinterlegte Correspondenz u. sonstige Documente enthält. Frankf. a. M., C. Jügel Sohn. 72 S. gr. 8. (Geh. ½ Thlr.)

135. *Wigand*, *Dr. Paul*, — Vertheidigung Jordans. Ein Nachtrag zu dessen Selbstvertheidigung. Mannheim, Bassermann. XII u. 141 S. gr. 8. (Geh. ½ Thlr. = 54 Kr. rhein.)

136. *Zachariä von Lingenthal*, *Dr. E.*, *a. o. Prof. d. R. in Heidelberg*, — Ueber die Unterscheidung zwischen *servitutes rusticae* und *urbanae*. Eine civilistische Abhandlung. Heidelberg, C. F. Winter. VIII u. 104 S. gr. 8. (Geh. ½ Thlr.)

Digitized by Google

I. Recensionen.

Volksrecht und Juristenrecht. Von ***Dr.* Georg Beseler,** Geh. Justizrathe u. Professor zu Greifswald. Leipzig, Weidmann'sche Buchhandl., 1843. VI u. 364 S. gr. 8. (geh. 2 Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor ***Dr.* Reinhold Schmid** zu Bern.

Der Verf. hat sich die Aufgabe gestellt, das noch jetzt im Deutschen Rechtsleben geltende „Volksrecht" zum wissenschaftlichen Verständnis zu bringen und das Wesen und den Werth des Deutschen „Juristenrechtes" einer Prüfung zu unterwerfen. Er beginnt sein Werk (S. 3—57.) mit einer gedrängten Uebersicht der geschichtlichen Entwicklung des Deutschen Rechtes von den ältesten Zeiten bis auf die Gegenwart und sucht nachzuweisen, dass ungeachtet der Aufnahme des Römischen Rechtes und der dadurch herbeigeführten Entfremdung des Volks von seinen eigensten Angelegenheiten, in der Tiefe des nationalen Lebens noch immer eine schöpferische Kraft thätig geblieben sei und dass diese, obschon unter sehr verschiedenen Formen und mit oft geringem Erfolge, doch im Gegensatze zum fremden Rechte das nationale Element zu vertreten nie aufgehört habe, ja in neuerer Zeit jenem einen beträchtlichen Theil des usurpirten Gebietes wieder zu entreissen vermocht habe. Es stellt sich ihm demnach die Herrschaft des Römischen Rechtes, die nie eine abgeschlossene, zum Stillstand gekommene Thatsache geworden sei, sondern in verschiedenen Perioden der Deutschen Rechtsentwicklung eine verschiedene Bedeutung gehabt habe, nur als eine Episode in der Deutschen Rechtsgeschichte dar, und er schöpft daraus die Hoffnung, dass allmälig der Kampf der widerstrebenden Elemente zu deren organischer Verbindung führen werde, in welcher ein wesentlich nationales Prinzip die Herrschaft habe. Bei der Feststellung der Begriffe von Volks- und Juristenrecht (K. II. S. 58—90.) geht der

Digitized by Google

Verf. von der „geschichtlichen Rechtsansicht", wie sie Savigny in seinem System des heutigen Römischen Rechts entwickelt hat, aus, erörtert (K. III. S. 91—106.) von seinem Standpuncte aus den Begriff des gemeinen Rechtes und der Gegensätze desselben und geht sodann in dem ersten Hauptabschnitt auf das noch jetzt im Deutschen Rechtsleben geltende Volksrecht über (S. 107—296.). Zuvörderst unterwirft er (K. IV. S. 109—139.) die Erkenntnissquellen desselben einer genauern Untersuchung, gibt sodann (K. V—VIII.) eine allgemeine Charakteristik des Einflusses, welchen das Volksrecht im Gebiete des gemeinen Landrechtes (S. 140—194.) und gemeinen Ständerechtes gehabt habe (S. 195—229.), und sucht den Werth desselben durch eine detaillirtere Erörterung der rechtlichen Natur der Genossenschaft oder Association (S. 158—194.) anschaulicher nachzuweisen. Endlich behandelt er in diesem Abschnitt das *Verhältnis* des Volksrechtes zur Gesetzgebung (K. VIII. S. 230—245.) und zum Gerichtswesen (K. IX. S. 246—296.). Weniger ausführlich wird im zweiten Hauptabschnitt das s. g. Juristenrecht besprochen. Er handelt hier in drei Kapiteln von der Methode des Juristenrechtes (K. X. S. 299—327.), von dem Umfang seiner Geltung (K. XI. S. 328—341.) und von dem Werth desselben (K. XII. S. 342—364.).

Bevor wir in eine genauere Darlegung des reichen Inhaltes dieser Abschnitte eingehen, müssen wir die Grundansichten etwas genauer ins Auge fassen, von denen der Verf. bei der Entwicklung seiner Gedanken ausgeht. Dass dies im Wesentlichen die von Savigny vertretenen Ansichten sind, haben wir schon erwähnt. Der Verf. erklärt selbst, seine Schrift, wenngleich ihren eigenen Weg verfolgend, sei doch durch die historische Rechtslehre Savigny's hervorgerufen und gewissermassen erst möglich geworden. Er hält es daher auch für angemessen, Savigny's Ansichten zuvörderst in kurzen Zügen zu entwickeln, um dadurch das Verhältnis, in welchem sich seine Schrift zu denselben befindet, bestimmter hervorheben und für die weitern Erörterungen die rechte Grundlage gewinnen zu können (S. 58. f.). Wir müssen dies um so mehr loben, als bekanntlich darüber, was eigentlich unter der historischen Rechtsansicht zu verstehen sei, die Meinungen keineswegs ganz festgestellt sind. Savigny selbst spricht in der Vorrede zu seinem System des heutigen Römischen Rechtes (S. XIII. f.) den Wunsch aus, dass man den früher von ihm selbst (namentlich in dem Eröffnungsaufsatz für die Zeitschr. für gesch. Rechtswissenschaft (1815.)) so scharf hervorgehobenen Unterschied der Schulen wieder aufgeben möge. „Alles Gelingen in un-

Digitized by Google

serer Wissenschaft", sagt er, „beruht auf dem Zusammenwirken verschiedener Geistesthätigkeiten. Um Eine derselben, und die aus ihr vorzugsweise entspringende wissenschaftliche Richtung in ihrer Eigenthümlichkeit zu bezeichnen, war früher von mir und von Anderen arglos der Ausdruck der historischen Schule gebraucht worden. Es wurde damals diese Seite der Wissenschaft besonders hervorgehoben, nicht um den Werth anderer Thätigkeiten und Richtungen zu verneinen oder auch nur zu vermindern, sondern weil jene Thätigkeit lange Zeit hindurch vor anderen versäumt worden war, also vorübergehend mehr als andere einer eifrigen Vertretung bedurfte, um in ihr natürliches Recht wieder einzutreten." Und weiter untenfügt er hinzu: „Die geschichtliche Ansicht der Rechtswissenschaft wird völlig verkannt und entstellt, wenn sie häufig so aufgefasst wird, als werde in ihr die aus der Vergangenheit hervorgegangene Rechtsbildung als ein Höchstes aufgestellt, welchem die unveränderte Herrschaft über Gegenwart und Zukunft erhalten werden müsse. Vielmehr besteht das Wesen derselben in der gleichmässigen Anerkennung des Werthes und der Selbstständigkeit jedes Zeitalters, und sie legt nur darauf das höchste Gewicht, dass der lebendige Zusammenhang erkannt werde, welcher die Gegenwart an die Vergangenheit knüpft und ohne dessen Kenntniss wir von dem Rechtszustand der Gegenwart nur die äussere Erscheinung wahrnehmen, nicht das innere Wesen begreifen." Halten wir uns an diese Worte Savigny's, die gewiss bei Allen, die mit ihm die Ueberzeugung theilen, dass das Gelingen in unserer Wissenschaft von dem Zusammenwirken der philosophischen und historischen Thätigkeit abhänge, den freudigsten Anklang gefunden haben, so ist allerdings kein Grund mehr da, von einer besondren historischen Rechtsschule und historischen Rechtslehre zu sprechen. Der Ausdruck hätte nur noch eine litterarhistorische Bedeutung, indem sich daran die Erinnerung an einen Kampf knüpft, der allerdings auf die wissenschaftliche Entwicklung der Jurisprudenz einen grossen Einfluss erhalten hat, und in welchem Savigny's Name auf eine ehrenvolle Weise verflochten ist. Denn wir stimmen vollkommen mit dem Verf. überein, wenn er darin ein grosses Verdienst Savigny's um die Deutsche Rechtswissenschaft findet, dass dieser durch Wort und That wesentlich darauf hinwirkte, den historischen Studien wieder die gebührende Anerkennung ihrer hohen Bedeutung für die Jurisprudenz zu sichern. Savigny trat damit einer dogmatisirenden Richtung in unserer Wissenschaft entgegen, die sich zwar auch an den einseitigen Empirismus des vorigen Jahrhunderts, welcher den

Digitized by Google

Werth menschlicher Handlungen nur nach ihrer Beziehung auf das Glück und Wohlbefinden der Menschen abmessen und den Zweck des Staates lediglich in der *salus publica* suchen wollte, sehr gut anschliessen konnte und oft angeschlossen hat, die aber doch hauptsächlich durch den einseitigen praktischen Rationalismus der ältern kantischen Schule in Deutschland herrschend geworden war. Denn indem dieser letztere aus reinen Vernunftprinzipien ein für alle Zeiten und alle Völker gleich gültiges Normalrecht construiren zu können glaubte, musste ihm freilich die Geschichte des Rechtes mit ihren mannigfaltigen Abweichungen von diesem vermeintlichen Normalrecht als nicht viel mehr, als eine Geschichte der Verirrungen des menschlichen Geistes erscheinen, der nur eine sehr untergeordnete wissenschaftliche Bedeutung zuerkannt werden konnte. Zwar erhob sich auch schon vor Savigny's Auftreten gegen diese Ansicht von verschiedenen Seiten her Opposition und namentlich zeigte Hugo bereits in seinem 1798. zuerst erschienenen Lehrbuch des Naturrechtes, dass die Philosophie des Rechtes ihren Stoff aus der Erfahrung schöpfen und die Geschichte dabei als Lehrmeisterin betrachten müsse; wenn wir aber den unmittelbaren Einfluss auf die Methode des juristischen Studiums berücksichtigen, so müssen wir anerkennen, dass Niemand mit grösserm Erfolg jener Richtung entgegen trat, als Savigny, dem es gelang eine Reihe von ausgezeichneten Juristen, die ihn als Mittelpunct einer eigenen Schule betrachteten, dem vorzugsweisen Studium der Geschichte des Rechtes zu gewinnen. Hätte diese Schule nun wirklich nur dadurch ihren eigenthümlichen Charakter erhalten, dass sie es sich zur Aufgabe stellte, den Sinn des positiven Rechts, als eines geschichtlich Gewordenen und noch Werdenden, aus seinem Zusammenhange mit der Vorzeit und aus dem Geiste des Volks zu begreifen, so würde sie jetzt ziemlich wohl alle wissenschaftlich gebildeten Juristen in sich vereinigen oder doch der Theorie nach zu den ihrigen zählen können, denn die Nothwendigkeit historischer Studien ist jetzt wohl auch von denen anerkannt, die selbst kein Geschick und keinen Sinn für dieselben haben. Allein so fasste man den Charakter dieser Schule nicht immer auf. Aus dem Kampf gegen eine Verirrung der Philosophie entstand ein Kampf gegen das Wesen derselben. Man betrachtete vielfältig die geschichtliche Behandlung nicht lediglich als ein einzelnes Moment in der wissenschaftlichen Gesammtauffassung des Rechtes, als einen Theil des inductorischen Verfahrens, neben welchem die Spekulation ihr volles Recht behalten müsse, sondern man wollte sie als Ausgangspunct und Endpunct der

Digitized by Google

Rechtswissenschaft anerkannt wissen und gründete darauf eine Art von idealistischem Empirismus, der zwar den gemeinen praktischen Empirismus verwarf und weit davon entfernt war, ein blosses Nützlichkeitsprinzip als hinlänglich anzuerkennen, vielmehr eine durch innere Nothwendigkeit gegebene Regel voraussetzte, diese aber doch nicht auf spekulativem Wege bestimmen, sondern bloss in ihrem geschichtlichen Hervortreten auffassen wollte und dadurch der ganzen Lehre einen mystischen Charakter gab, der nicht selten auch mit einem religiosen Offenbarungsglauben in Berührung trat. Dieser Auffassung mussten natürlich alle die entgegentreten, welche die Rechte der Vernunft in der philosophischen Spekulation anerkannt wissen wollten. Die historische Erkenntnisweise kann das Recht nur erfassen, wie es in der Sinnenwelt zur äussern Erscheinung wird, sie kann aber nie die Gesetze selbst aufweisen, nach welchen wir der Natur unseres Geistes gemäss, Recht und Unrecht unterscheiden. Die Geschichte kann uns daher wohl lehren, dass es überhaupt ein Recht im Leben der Völker gebe und wie es sich bei einem jedem Volke erfahrungsmässig gestaltet habe, aber sie vermag nicht die durch die Gesetze unserer Vernunft mit Nothwendigkeit und Allgemeinheit bestimmten leitenden Rechtsideen in uns zum klaren Bewustsein zu bringen, und sie kann uns eben deshalb für sich weder ein tieferes Verständnis der einzelnen Erscheinungen im Rechtsleben der Völker eröffnen, noch kann sie die Ziele festsetzen, nach welchen sich unser Rechtsleben in seiner Entwicklung fortbewegt. Ein Jurist, der sich das Studium des historischen Rechtes zur Aufgabe setzt, ohne sich durch die ewigen Ideen, durch welche die Zwecke des menschlichen Lebens und die Prinzipien alles Rechtes bestimmt werden, leiten zu lassen, gleicht einem Seemann, der das weite Weltmeer ohne Compass beschiffen will. Allerdings werden auch die, welche dem rationalen Element des Rechtes ihre Anerkennung verweigern, sich dennoch unwillkürlich durch philosophische Prinzipien bei ihren historischen Forschungen leiten lassen. Bei den Anhängern der historischen Schule in dem hier angenommenen Sinne konnte dies um so weniger ausbleiben, als sie ja von der Annahme allgemeiner, durch innere Nothwendigkeit gegebener, Rechtsregeln ausgingen. Es war ihnen daher auch möglich die einzelnen historischen Thatsachen durch Beziehung auf allgemeinere Rechtsgrundsätze zur Einheit zu verknüpfen und in ihrem innern Zusammenhang aufzufassen. Aber da sie hierbei den einzigen Weg verschmähten, welcher zu einer klarern Auffassung dieser allgemeinen Rechtsideen, die, weil sie durch die

Digitized by Google

Gesetze unseres Denkens bestimmt sind, dunkel im Geiste eines jeden Menschen leben, führt, und sich statt dessen nur durch ein unbestimmtes Rechtsgefühl leiten liessen, konnten sie keinen sichern wissenschaftlichen Gebrauch davon machen und blieben vielen Verirrungen ausgesetzt, über welche sie eine besonnene philosophische Kritik hinweggeführt haben würde."

Ob Savigny selbst seine Ansichten so aufgefasst wissen wollte oder ob er wirklich nur misverstanden wurde, mag dahin gestellt bleiben; sicher ist aber, dass er vielfach so verstanden wurde und dass eine derartige Geistesrichtung, die nicht ohne Wirkung in der Geschichte unserer Wissenschaft blieb, in ihm ihre Stütze suchte. Da unser Verf. sich in dem Abschnitt, wo er die historische Rechtsansicht entwickelt, lediglich auf Savigny's System des heutigen Römischen Rechts bezieht, hätten wir nicht nöthig gehabt, *auf die* Ansichten zurückzuweisen, die man bisher mit der historischen Rechtslehre in Verbindung zu setzen pflegte, wenn sich uns nicht die Frage aufdrängte, ob diese Ansichten nicht doch seiner ganzen Anschauungsweise zu Grunde liegen und das Eigenthümliche seiner Auffassungsweise bedingen. Savigny selbst erkennt, wie wir gesehen haben, das philosophische Element des Rechtes vollkommen an und wir haben keinen Grund bei Beseler etwas anderes anzunehmen. Allein es ist wohl von selbst einleuchtend, dass damit den Ansprüchen der Philosophie noch nicht ein Genüge geschehen sein kann; es kommt vielmehr Alles darauf an, das Verhältnis, in welchem die ewigen Ideen der Gerechtigkeit zu den empirischen Elementen des Rechtes stehen, richtig aufzufassen, wenn wir nicht immer und immer wieder in Gefahr kommen sollen, uns in unserm Gedankengang zu verwirren. Ueberblicken wir die Abschnitte in Savigny's System, in welchen er seine allgemeinen Rechtsansichten in Beziehung auf die Rechtsquellen darlegt, so bemerken wir, dass er sehr bestimmt in jedem Volksrechte ein zwiefaches Element unterscheidet, ein individuelles, jedem Volke besonders angehörendes, und ein allgemeines, auf das Gemeinsame der menschlichen Natur gegründetes, die beide ihre wissenschaftliche Anerkennung und Befriedigung in der Rechtsgeschichte und Rechtsphilosophie erhalten sollen. Wir finden ferner anerkannt, dass es für die Rechtsbildung eine allgemeinere Aufgabe gebe, welche auf ihre besondere Weise zu lösen, die geschichtliche Aufgabe der einzelnen Völker sei, und wir bemerken endlich, dass diese allgemeine Aufgabe alles Rechtes auf die sittliche Bestimmung der menschlichen Natur zurückgeführt wird. (I. S. 52. f.), Wir sind

Digitized by Google

weit entfernt, daraus einen Vorwurf machen zu wollen, dass Savigny sich nicht in eine philosophische Begründung der von ihm anerkannten allgemeinen Rechtsprinzipien einliess. Dies lag nicht in seiner Aufgabe, auch konnte er das von ihm an die Spitze gestellte Prinzip der Anerkennung der überall gleichen sittlichen Würde und Freiheit der Menschen um so mehr als keiner weitern Rechtfertigung bedürftig annehmen, als er in der That damit den ethischen Grundgedanken aussprach, der schon von den Griechen und Römern erkannt war, den wir nachher in der christlichen Sittenlehre in reinerer Gestalt hervortreten sehen und der noch jetzt, unerschüttert durch die Philosophien neuerer Schulen, im Leben seine Herrschaft behauptet. Sehen wir aber weiter, welchen Einfluss er dem rationalen Elemente des Rechts auf seine Theorie über die Entstehung und Fortbildung des Rechtes einräumt, so bemerken wir bald, dass die Verbindung desselben mit dem empirischen Elemente nur eine sehr lockere ist. Wenn er (18. 54.) bemerkt, es dürfe dem sittlichen Ziel kein davon unabhängiges zweites unter dem Namen des öffentlichen Wohles an die Seite gesetzt werden, weil, indem das letztere auf Erweiterung unserer Herrschaft über die Natur hinstrebe, es nur die Mittel vermehren und veredeln könne, durch welche die sittlichen Zwecke der menschlichen Natur zu erreichen seien, so stimmen wir ihm aus voller Ueberzeugung bei und wünschen nur, dass unsere industriellen Reformatoren der Staatsökonomie, die uns seit einigen Jahren, wie Schlosser sich kürzlich ausdrückte, die Ohren in den Zeitungen müde schreien, sich diese Wahrheit beherzigen möchten. Allein daraus, dass die staatswirthschaftlichen und politischen Beziehungen im Rechte immer den sittlichen Zwecken des Lebens untergeordnet werden müssen, folgt noch nicht, dass sie nicht dennoch innerhalb der hiedurch ihnen gesetzten Grenzen als ein selbständiges Element des Rechtes betrachtet werden müssten und gerade darin, dass Savigny in seinen Zergliederungen der Rechtsbegriffe nicht bis zu der scharfen Scheidung der rein rechtlichen und der staatswirthschaftlichen und politischen Prinzipien des Rechtes vorschritt, scheint uns der Grund zu liegen, warum seine ganze Theorie von der Entstehung und Fortbildung des Rechtes unbefriedigend bleiben musste. Die wenigen Bemerkungen, die er (B. 1. S. 55. f.) über die Scheidung des historischen und philosophischen Elementes macht, können weder als erschöpfend betrachtet werden, noch haben sie, wie schon der Gang der Darstellung voraussetzen lässt, auf die Erörterung seiner Ansichten über Volksrecht, Gesetzgebung und Wissenschaft einen

Digitized by Google

entscheidenden Einfluss gehabt. Diese enthalten durchaus nichts, was nicht ebensogut von dem Standpuncte aus hätte gesagt werden können oder gesagt worden ist, welchen wir früher als den der historischen Schule bezeichneten. Savigny hält sich hier gänzlich auf dem Gebiete der Geschichte. Er verfolgt bei seinen Zergliederungen der Rechtsbegriffe diese nur bis zu dem Moment ihres Ursprungs in dem Bewusstsein der Völker, ohne weiter zu fragen, wie sie in das Bewusstsein der Menschen kommen, welchen Ursprung sie in der Natur des menschlichen Geistes haben, und er vermag daher die Ziele, nach welchen der Gesetzgeber zu streben hat, auch nur sehr im Allgemeinen und Unbestimmten anzudeuten, so dass die ganze Entwicklung als ein Mittel ohne Anfang und ohne Ende erscheint und einen dunklen Hintergrund behält, den keine Kunst der Darstellung ganz zu verdecken vermag. Das zu vollenden, was Savigny unvollendet *liess*, den Zusammenhang zwischen dem rationalen und empirischen Elemente, den er nur andeutete, nach allen Beziehungen hin vollständiger aufzudecken, das musste die Aufgabe derer sein, welche auf dem von Savigny gelegten Grunde weiter bauen wollten, und das hätte sich besonders unser Verf. zur Aufgabe setzen müssen, da er in seiner Schrift die Fortbildung des Rechtes vorzugsweise in das Auge fasste.

Leider können wir nicht sagen, dass er dieser Anforderung nachgekommen ist. Es wird wohl niemand Beseler's Schrift aus der Hand legen, ohne sich durch die Frische seiner Darstellung und durch den Reichthum an sinnigen Bemerkungen über die Bildung unseres Rechtes und die Ziele unserer Bestrebungen im Gebiete der Gesetzgebung vielfach angeregt zu finden, aber befriedigend können wir seine Auffassung im Ganzen nicht finden und wir glauben nicht, dass für das tiefere Verständnis der Aufgabe unserer Wissenschaft etwas Wesentliches durch ihn gewonnen sei, da er es versäumt hat, den Andeutungen Savigny's folgend, nach Oben hin die Ausgangspuncte seiner Erörterungen zu sichern und dadurch den Zielen unserer Rechtsbildung eine feste philosophische Basis zu geben. Er bleibt, so wie auch Savigny, seiner Methode nach in den Irrthümern der ältern historischen Schule befangen.

Betrachten wir den Gang seiner Untersuchungen etwas genauer. Der Verf. gibt, wie wir schon oben bemerkten, zunächst eine Uebersicht der Hauptsätze von Savigny's Rechtslehre, wobei er sich ganz an die Darstellung in dessen „System" hält, aber, was schon bezeichnend ist, die Bemerkungen, durch welche Savigny im §. 15.

Digitized by Google

die frühern vom historischen Standpuncte aufgefassten Erörterungen mit den philosophischen Grundgedanken alles Rechtes in Zusammenhang zu bringen sucht, gänzlich übergeht. Die Bemerkungen unseres Verfs. berühren daher auch diese Seite des Rechtes nirgends, sondern suchen nur einige Sätze Savigny's vom historischen Standpuncte aus zu berichtigen und genauer zu bestimmen. Bekanntlich stellt S. die bei der Rechtserzeugung unmittelbar thätige Kraft des Volks so dar, dass sie anfangs allein wirksam erscheint, allmälig aber nachlässt und zuletzt fast ganz von der Gesetzgebung und der Wissenschaft, als den beiden Organen des Volksrechtes, vertreten wird. Dabei fasst er das Gewohnheitsrecht so auf, dass es, abgesehen von einzelnen Fällen, wo es einen indifferentern Charakter hat, indem es nur die äussere Form der Rechtsgeschäfte oder Mass- und Zahlverhältnisse betrifft, ganz mit dem Volksrecht zusammenfällt und nicht als der Grund der Geltung einer Rechtsregel betrachtet wird, sondern lediglich als ein Kennzeichen der im Volk oder im Juristenstande lebenden Rechtsüberzeugung, in welcher er die einzige natürliche Erzeugerin und Fortbildnerin des Rechts erblickt.

Der Verf. erkennt nun zwar (S. 64.), was das Zurücktreten des Volksrechtes im Verhältnis zur Gesetzgebung und Wissenschaft anbelangt, vollkommen an, dass das Volk in vorgerückten Zeiten sich die unmittelbare Herrschaft über das Recht nicht mehr in seinem ganzen Umfange erhalten könne und dass es daher auch bei der Fortbildung desselben einer Hülfe bedürfe, welche ihm die Gesetzgebung und der Juristenstand gewähre, allein er meint doch, das Volk werde dadurch nicht von jeder unmittelbaren Theilnahme an der Rechtsbildung ausgeschlossen, denn das würde nichts anderes heissen, als ein Volk, welches einen gewissen Grad der Cultur erreicht habe, müsse auf ein frisches Leben in ursprünglicher Kraft und Freiheit verzichten. Dagegen schlägt er den Einfluss störender Elemente auf die Rechtsbildung viel höher an, als es ihm Savigny zu thun scheint und meint, ein solcher äusserer Einfluss könne nicht nur sofort mit bindender Kraft auftreten, wenn er sich durch Erlassung schlechter Gesetze geltend mache, sondern auch durch die Dauer der Einwirkung auf den Rechtszustand „nach dem Gesetze der Continuität" eine solche Macht erlangen, dass sich am Ende daraus Rechtsnormen entwickelten, die, als auf Gewohnheit beruhend, allgemeine Anerkennung finden müssten und so Bestandtheile des positiven Rechtes würden. Die Gewohnheit gehe also nicht immer aus der Volksüberzeugung hervor und sei nur ein Kennzeichen derselben, sondern sie wirke

Digitized by Google

auch umgekehrt auf die Volksüberzeugung zurück und könne so selbst im Gegensatze mit dem Geiste des Volkes und der Vernunft der Dinge Recht produciren. Damit bahnt er sich zugleich den Weg zu einer andern Bestimmung des Juristenrechtes, welches er nicht im Sinne Savigny's für durchaus gleichbedeutend mit dem wissenschaftlichen Rechte nimmt, sondern, sich Maurenbrecher annähernd, als eine selbstständige Rechtsquelle betrachtet. Es umfasst alle die Rechtssätze und Rechtsinstitute, die der rechtserzeugenden Kraft der Juristen ihre Entstehung verdanken, wozu er diejenigen Normen nicht zählt, welche durch die Deduction aus dem Geiste des positiven Rechtes und aus dem Wesen der Rechtsverhältnisse gewonnen werden. So fasst er denn (S. 79.) das Ergebnis seiner Erörterung in folgende kurze Sätze zusammen, die als die Grundlage seiner Schrift angesehen werden sollen:

I. Das Recht ist in seiner Entstehung Volksrecht, wenn auch durch den Einfluss der Gesetzgebung wesentlich bedingt.

II. Das Volksrecht kann auch in den Zeiten einer vorgerückten Cultur noch bestehen, und vom Volke unmittelbar erzeugt werden.

III. Dem Volksrecht steht das Gewohnheitsrecht gegenüber, bald in gleichgültiger, bald in feindlicher Haltung.

IV. Das Juristenrecht ist nicht nothwendig eine Fortführung des Volksrechtes, es kann auch blosses Gewohnheitsrecht sein.

Diesen, hier nur kurz hervorgehobenen Sätzen sucht er dann im weitern Verlaufe der Schrift ihre nähere Begründung und Entwicklung zu geben.

Da seine ganze Aufgabe zunächst dahin geht, das noch im Deutschen Rechtsleben geltende Volksrecht zu wissenschaftlichem Verständnis zu bringen und das Wesen und den Werth des Deutschen Juristenrechtes zu prüfen, so kömmt es natürlich vor Allem darauf an, die Begriffe Volksrecht und Juristenrecht genauer festzustellen. Was nun zunächst das Volksrecht anbelangt, so hat eigentlich Savigny zuerst dem Begriff desselben eine selbstständige Bedeutung untergelegt. Puchta in seiner Schrift über Gewohnheitsrecht entwickelte dessen Gedanken weiter und stellte das Gewohnheitsrecht als gleichbedeutend mit dem Volksrecht dar. Darin ist ihm dann wieder Savigny gefolgt, wenn auch mit einigen Beschränkungen. Beseler will dagegen beide Begriffe auseinander halten, indem er sich darauf stützt, dass das Gewohnheitsrecht sein Dasein doch vorzugsweise eben in der Gewohnheit bethätige und diese also unter den Erkennt-

Digitized by Google

nisquellen desselben nicht entbehrt werden könne, was bei dem Volksrecht nicht der Fall sei. Zwar könne dieses ebenfalls durch die lange Dauer der Anwendung mehr befestigt und überhaupt zur bessern Erkenntnis und zum bestimmten Bewusstsein gebracht werden, aber es bedürfe doch nicht nothwendig einer längern Zeit, um sich auf dem Grunde der Sitte und der Lebensverhältnisse zum eigentlichen Recht zu condensiren. Ebenso bestehe in Beziehung auf den innern Werth ein wesentlicher Unterschied. Zwar könne eine althergebrachte Rechtsnorm, abgesehen von dem Grund ihrer Entstehung, eine gewisse Gunst der Beurtheilung für sich in Anspruch nehmen, indem der Umstand, dass man sich einmal an sie gewöhnt habe, mit dem Grade ihrer Zweckmässigkeit abgewogen werde; es könne auch das, was einmal ein wahres, auf der Nationalsitte beruhendes Volksrecht gewesen sei, im Laufe der Zeiten zu einem lästigen, unsittlichen Institut herabsinken, und sich bloss noch durch die Kraft der Gewohnheit in Geltung erhalten: aber es leuchte doch ein, wie viel bedeutender und achtungswerther an und für sich dasjenige sein müsse, was von Haus aus auf der breiten, natürlichen Basis des Volkslebens erwachsen sei, als dasjenige, was zunächst nur äusseren, zufälligen Umständen seine Existenz verdanke. Das Volksrecht sei nun aber nicht nothwendig ein dem bestimmten Volke ganz eigenthümliches Recht, denn obschon jedes Volk an sich ein Ganzes sei, sei es doch auch wiederum nur ein Theil der gesammten Menschheit oder doch mehrerer gleichzeitig lebender Völker, und so werde auch jedes Volksrecht Vieles mit andern Volksrechten gemeinschaftlich haben. Das Volk müsse man übrigens hier als das Naturganze auffassen, welches die Grundlage des Staates bilde und in seiner individuellen Gestaltung als lebendiger Organismus ein selbstständiges Dasein führe. Indessen führe das Volk nicht bloss in seiner Gesammtheit ein selbstständiges Leben und bewähre darin seine rechtsbildende Kraft, sondern dieselbe Erscheinung wiederhole sich in den engern Kreisen des Volksorganismus, wie in den einzelnen Staatsgebieten, Provinzen, Gemeinden, oder auch in einzelnen Stämmen, Ständen und Korporationen. Das characteristische Merkmal desselben bleibe in allen Fällen: die unmittelbare Entstehung des Rechtes aus der Sitte und den Lebensmomenten der Nation heraus, sei es nun, dass diese nur in ihrer Allgemeinheit wirksam sei, oder dass auch die engern Zustände und Beziehungen ihren Einfluss gelten machen.

Offenbar ist in dieser ganzen Entwicklung die Hauptfrage: in welchem Sinne kann dem Volke eine rechtserzeugende

Digitized by Google

Kraft zugeschrieben werden? Unser Verf. unterwirft diese Frage leider keiner genauern Prüfung; er scheint sich in Beziehung auf dieselbe ganz durch Savigny haben leiten zu lassen. Denn er bemerkt nur, unter Berufung auf Savigny's System (I., S. 30.), das Subject der rechtsbildenden Kraft sei das Volk als Naturganzes. In diesem Sinne werde es nicht der Regierung gegenüber gestellt als Inbegriff der Gehorchenden, der Unterthanen; es umschliesse auch die Regierung, nur nicht als solche, sondern in ihren einzelnen Trägern, welche auch die Genossen der Gesammtheit seien (S. 83.). In Rücksicht auf die Art und Weise der Rechtsbildung sagt er, es ruhe darüber ein gewisses Geheimnis, welches sich der unmittelbaren Anschauung nie vollständig erschliesse, und er vergleicht sie deshalb in ihrem stillen Wachsthum mit der schöpferischen Thätigkeit der Natur. Wenden wir uns um weitere Auskunft an Savigny selbst, so bleiben wir auch da ohne vollständigen Aufschluss, denn auch dieser verweist immer nur auf das unmittelbare Rechtsbewusstsein des Volkes. Doch finden wir bei ihm eine Bemerkung, die uns über seinen Ideengang eine weitere Aufklärung geben kann. Um nämlich jeden Einfluss des Zufalls, oder auch menschlicher Willkür, Ueberlegung und Weisheit auf die Entstehung des Rechtes abzuweisen, macht er auf die „unzweifelhafte Thatsache" aufmerksam, „dass überall, wo ein Rechtsverhältniss zur Frage und zum Bewusstseyn komme, eine Regel für dasselbe längst vorhanden, also jetzt erst zu erfinden weder nöthig noch möglich sei", indem er hinzufügt: „in Beziehung auf diese Beschaffenheit des allgemeinen Rechtes, nach welcher es in jedem gegebenen Zustande, in welchem es gesucht werden kann, als ein gegebenes schon wirkliches Daseyn hat, nennen wir es positives Recht" (I. S. 13. f.). Darauf stützt sich wohl auch der Verf., wenn er S. 109. bemerkt: „das Volk in seiner Gesammtheit oder in seinen engeren Kreisen, wie nun der Umfang des Rechts sich darstellt, hat von demselben eine unmittelbare Anschauung, welche in den Zuständen und Verhältnissen des bürgerlichen Lebens die darin enthaltenen rechtlichen Momente erfasst und mit jenen zugleich die sie beherrschende Norm kennt und handhabt." Wir sind weit entfernt die unzweifelhafte Thatsache, auf welche sich hier Savigny stützt, bestreiten zu wollen und haben auch nichts Wesentliches gegen die Bemerkung unseres Verfs. einzuwenden. Aber wir fragen, was berechtigt Savigny, die mit den Rechtsverhältnissen selbst gegebenen Rechtsregeln als Bestandtheile des allgemeinen Rechtes anzusehen und sie für positiv zu erklären? Die allgemein verbindende Kraft

Digitized by Google

einer Rechtsnorm kann doch nur darauf beruhen, dass der Staat dieselbe als bindend anerkennt, denn er soll ihr ja durch die ihm zu Gebote stehenden Zwangsmittel öffentliche Geltung verschaffen. Einer Rechtsnorm, die der Staat nicht in dem Sinne anerkennt, dass er sich für verpflichtet hielte, sie zwangsweise aufrecht zu erhalten, können wir deshalb nie den Charakter einer positiven Rechtsnorm zuerkennen. Wenn wir nun auch sehr wohl begreifen, dass sich aus den Sitten und Lebensmomenten des Volkes heraus eine gewisse nationale Rechtsanschauung entwickelt, nach welcher im Volke die rechtlichen Verhältnisse beurtheilt werden, so ist doch nicht klar, wie die durch sie bestimmten Rechtsregeln eine allgemein verbindende Kraft erhalten und positiv Rechtens werden können, ohne dass eine Anerkennung von Seiten des Staates hinzutritt. Man könnte freilich meinen, dieses Bedenken sei darum unerheblich, weil ja, wenn man den Begriff des Volkes, wie es von Savigny und unserm Verf. geschehe, so auffasse, dass er auch die Regierung, wenn nicht als solche, doch in ihren Trägern mit umfasse, vorausgesetzt werde, dass auch die Regierung, und namentlich also die Vollzieher der richterlichen Gewalt, von der gleichen Rechtsanschauung durchdrungen seien und demnach nur ihrer Ueberzeugung von dem, was Rechtens sei, folgten. Allein wollte man auch wirklich, wie es hier geschieht, Rechtsanschauung oder Rechtsbewusstsein in dem Sinne nehmen, dass man darunter die Ueberzeugung verstände, eine gewisse Rechtsregel sei wirklich positiv Rechtens, so bliebe doch immer die Frage, worauf der Richter diese Ueberzeugung stützen könne? Denn dabei wird man doch wohl stehen bleiben müssen, dass jeder Richter von dem Grund seiner Ueberzeugung Rechenschaft abzulegen habe. Soll es da nun wohl genügen, wenn dieser sich einfach darauf beruft, dass eine Rechtsregel im Bewusstsein des Volks lebe, dass sie in der öffentlichen Meinung als positiv Rechtens gelte? Nach dem, was unser Verf. im vierten Kapitel über die Erkenntnisquellen des Volksrechtes bemerkt, scheint er in der That dieser Ansicht zu sein. Es ist aber schwer einzusehen, wie er da dem Vorwurf entgehen will, „mit Umkehrung aller Wahrheit, die Herrschaft den von Rechtswegen Gehorchenden beizulegen.“ Savigny verfolgt auch in der That einen ganz anderen Gedankengang. Er sucht den letztern Einwand, den er selbst denjenigen macht, welche die rechtsbildende Kraft in die Gesammtheit derjenigen Individuen legen, die, mit Abzug oder auch mit Einschluss der Träger der Regierung, gleichzeitig in einem Staatsverbande stehen (I. S. 30.), dadurch zu begegnen, dass er den Begriff

Digitized by Google

des Volkes mit dem des Staates gewissermassen identificirt. Er geht nämlich davon aus, dass in einem jeden durch Abstammung, Sprache und Sitte verbundenen Volke ein unaufhaltsamer Trieb wirke, die unsichtbare Einheit in sichtbarer und organischer Erscheinung zu offenbaren, d. i. die geistige Volksgemeinschaft in der leiblichen Gestalt des Staates hervortreten zu lassen. Er begreift also unter Volk nicht die Gesammtheit der einzelnen einem Volke angehörigen Individuen, sondern fasst es von vornherein als organisches Ganzes auf, das im Staate zur Erscheinung kömmt. Wie der Staat selbst, ist ihm nun auch die Erzeugung des Rechts im Volke nicht ein Product der Handlungen von Individuen, sondern eine gemeinschaftliche That des Volks, als organischen Ganzen, und demnach einem Act des Staates seiner Bedeutung nach vollkommen gleich.

Allein wir können nicht finden, dass er durch diese Auffassung über die oben angedeutete Schwierigkeit weggekommen sei. Unsere Frage hat durch die Ausdehnung derselben auf die Bildung der Staaten nur eine umfassendere Bedeutung erhalten, ohne dass wir ihrer Lösung näher gekommen wären. Es kömmt dabei Alles auf eine genaue Unterscheidung zwischen den materiellen und formellen Entstehungsgründen der Staaten und des Rechtes an. Wir verkennen die tiefe Wahrheit keineswegs, die darin liegt, dass Savigny die natürliche Basis der Staaten in der Volkseinheit findet und annimmt, jedes Volk müsse naturgemäss danach streben, seine Staatsgrenzen mit seinen natürlichen Grenzen zu identificiren und eingedrungene fremde Bestandtheile sich zu assimiliren; wir sind auch völlig mit ihm einverstanden, wenn er sagt, eine Staatsverbindung, in welcher verschiedene nationale Elemente vereinigt sind, müsse störend auf die Entwicklung der sittlichen Kraft und Gesundheit des Volkes einwirken; allein wir meinen, dass dies Alles es noch nicht rechtfertigt, wenn er mit der Bildung der naturgemässen Grundlage der Staaten den formellen Bestand derselben zusammenfallen lässt und mit der im Volke sich bildenden rechtlichen Ueberzeugung die Entstehung eines positiven Rechtes identificirt. Wenn auch der Staat durch einen naturgemässen Trieb des Volks, seine geistige Einheit in leiblicher Gestalt hervortreten zu lassen, in das Dasein gerufen wird und, wo keine äussere Störung eintritt, mit dem Volke selbst erwächst, so muss er doch immer, um zur wirklichen Existenz zu kommen, in einer äussern Gestalt hervortreten und also einen formalen Charakter annehmen. Nicht das Volk in seiner natürlichen Einheit ist der Staat, sondern erst das Volk, dessen Einheit eine äussere Form erhalten hat. Durch die Form wird

Digitized by Google

dem Staate erst sein rechtlicher Charakter gegeben und an diese Form muss sich daher auch eine rechtliche Erörterung der Natur des Staates anschliessen. Die Vermischung der materiellen Grundlage des Staates mit der äussern Form, der leiblichen Gestalt desselben, scheint uns die Wurzel der Irrthümer in Savigny's Theorie von der rechtserzeugenden Kraft des Volks zu sein. Denn gerade ebenso, wie wir bei dem Staate den im Volke lebenden Trieb nach einem leiblichen Organismus von der formal-rechtlichen Begründung unterscheiden müssen, so haben wir auch bei der Begründung des Rechtes im Staate den im Volke lebenden Trieb nach einer äussern rechtlichen Ordnung von der formalen Begründung eines positiven Rechtes zu unterscheiden. Diese formale Begründung kann nicht die natürliche Einheit des Volkes, die sich ja nicht einmal in allen Staaten findet, zur Grundlage haben, sondern muss sich an den formal begründeten Organismus des Staates anschliessen. Das Wesen des Staatsorganismus beruht nun aber auf der Einheit der höchsten Gewalt. Wollte man daher neben den verfassungsmässigen Organen der Staatsgewalt in dem Volke noch andere Organe für die rechtserzeugende Kraft desselben anerkennen, so würde man einen Dualismus der Gewalt annehmen, durch welchen das Wesen des formalen Staatsorganismus aufgehoben würde. Man würde „mit Umkehrung aller Wahrheit, die Herrschaft den von Rechtswegen Gehorchenden beilegen." Darin liegt der Grund, warum besonnene, rationale Staatsrechtslehrer, obschon sie keineswegs der Ansicht sind, dass die Staaten durch die Willkür und freie Wahl der Einzelnen, die es gerade vortheilhaft fanden, einen Staat zu gründen, entstanden seien, doch bei dem Satze stehen blieben, rechtliche Gewohnheiten können nur durch die stillschweigende Genehmigung von Seiten der höchsten Gewalt im Staate den Charakter eines positiven Rechtes erhalten.

Wenn wir indessen aus den hier angeführten Gründen die von Savigny entwickelte Theorie über die Entstehung des Rechtes verwerfen müssen, verkennen wir doch keineswegs die wahren Elemente, welche in derselben ruhen. Es kömmt nur darauf an, dass man die einzelnen Erscheinungen in der Bildung des Rechtes, aus welchen er seine Folgerungen ableitet, in ihrer richtigen Unterordnung unter den allgemeinern Prinzipien auffasst. Auch wir sind der Meinung, dass sich das Recht im engsten Zusammenhange mit dem Volksleben fortbildet und dass überall, wo ein Rechtsverhältnis in Frage und zum Bewusstsein kömmt, eine Regel für dasselbe schon vorhanden ist, nur meinen wir, dass diese Erscheinung einen Grund hat, welcher nicht

Digitized by Google

gestattet, die von Savigny gezogenen Folgerungen daraus abzuleiten. Es kömmt Alles darauf an, sich der Natur dieser mit den Rechtsverhältnissen selbst gegebenen Regeln klar bewusst zu werden. Savigny hat dazu in der Auseinandersetzung des schon von Stahl hervorgehobenen Unterschiedes zwischen Rechtsverhältnis, Rechtsregel und Rechtsinstitut einen guten Grund gelegt. Seine Entwicklung dieser Begriffe ist nur darin mangelhaft, dass er den Ausdruck Recht als Erlaubnisbegriff, also unter der Kategorie der Modalität auffasst, wo nur davon die Rede ist, was uns rechtlich möglich ist, was wir thun dürfen oder nicht dürfen. Das ist freilich im gemeinen Leben die gewöhnliche Bedeutung, wenn von Recht im subjectiven Sinne des Wortes die Rede ist. Fruchtbarer und bedeutsamer in der Wissenschaft ist aber der Begriff des Rechtes unter der Kategorie der Relation, wo Recht und Verbindlichkeit einander gegenüber stehen und namentlich führt es zu einer logischen Verwirrung der Begriffe, wenn man das Wesen der Rechtsverhältnisse mit dem modalischen Begriff von Recht in Verbindung bringt, wie es von Savigny geschieht. Er lässt sich hier wahrscheinlich durch eine Erinnerung an das Naturrecht Kant's und seiner ältern Schüler leiten, die darin bei Hobbes und den frühern Naturrechtslehrern stehen blieben, dass sie sagten: Recht ist Freiheit. Savigny nennt nämlich, diesem Ausgangspuncte gemäss, das Recht einer jeden Person: das Gebiet, *worin* ihr Wille herrscht, und findet das Wesen eines Rechtsverhältnisses in einer Beziehung zwischen Person und Person, welche durch eine Rechtsregel so bestimmt ist, dass dem individuellen Willen ein Gebiet angewiesen ist, in welchem er unabhängig von jedem fremden Willen zu herrschen hat (I. S. 9. u. 333.). Unter dem Rechtsgesetz kommen aber die Menschen vielmehr so in Wechselwirkung, dass der eine der Berechtigte ist, der Andere der Verpflichtete, und wir müssen daher ein Rechtsverhältnis definiren als eine Wechselbeziehung von mehrern Personen, durch welche gegenseitige rechtliche Ansprüche und Verpflichtungen begründet werden. Sehr richtig bemerkt nun Savigny (I. S. 9.), dass ein Urtheil über einzelne Rechte nur möglich sei durch Beziehung besondrer Thatsachen auf eine allgemeine Regel, und indem er noch weiter hinzufügt, eine solche Regel, die wir das Recht nennen, erscheine in sichtbarer Gestalt besonders in dem Gesetz, welches ein Ausspruch der höchsten Gewalt im Staate über die Rechtsregel sei, schneidet er die unbestimmten Räsonnements von einzelnen Rechten und Pflichten im Naturstande (ohne den Staat) sofort als unzulässig und unfruchtbar ab (I. S. 23.).

Digitized by Google

Auch wir wollen uns hier nicht auf die Frage nach dem Ursprung der Eigenthumsrechte und der Gültigkeit der Verträge einlassen. Beide sind unzweifelhaft nothwendige Voraussetzungen einer rechtlichen Ordnung unter den Menschen, so wie der Staat selbst, und müssen daher auch in jeder Staatsverbindung Anerkennung finden, obschon man in Hinsicht auf die Bedingungen und den Umfang ihrer rechtlichen Wirksamkeit abweichender Meinung sein kann und von jeher gewesen ist. Wenn aber Savigny sodann weiter in besonderer Beziehung auf das Gebiet des Privatrechtes die Entstehungsgründe des allgemeinen Rechtes von den Entstehungsgründen der einzelnen Rechtsverhältnisse geschieden und z. B. die Verträge nicht zu den Rechtsquellen gerechnet wissen will (I. §. 6.), so müssen wir ihm zwar auch darin vollkommen beistimmen, denn ein Rechtsverhältnis, welches sich auf einen Vertrag gründet, setzt ja immer eine allgemeine Rechtsregel, welche die Verträge anerkennt, voraus, und das Gesetz bildet demnach wenigstens mittelbar die Regel, welcher wir das durch Vertrag begründete Rechtsverhältnis bei der Beurtheilung unterwerfen. Dasselbe gilt auch von einseitigen Verfügungen, die, wenn sie eine rechtliche Wirkung haben sollen, immer ein allgemein, also gesetzlich anerkanntes Verfügungsrecht und namentlich Eigenthumsrechte voraussetzen. Allein wenn wir auf die unmittelbare Quelle der Normen sehen, nach welchen wir die Verhältnisse der Menschen in ihren rechtlichen Beziehungen beurtheilen, müssen wir doch Verträge und einseitige Verfügungen als normgebend neben das Gesetz stellen. Das Gesetz greift nämlich zwar vielfach ordnend und regelnd in den Verkehr der Menschen ein und knüpft rechtliche Wirkungen an Wechselbeziehungen, in welchen sie unter einander stehen, wie z. B. an das Verhältnis der Verwandtschaft, der Ehe und dergleichen; innerhalb der durch die Interessen des Gemeinwohls und die Prinzipien der Gerechtigkeit bestimmten Gränzen lässt es ihnen aber doch die Freiheit, ihre rechtlichen Beziehungen zu einander ihren Bedürfnissen gemäss willkürlich zu ordnen. Ihr Wille ist es, der die Regeln des Kaufes, der Miethe und des Darlehns bestimmt, und den der Richter, soweit nicht beschränkende Gesetze des Staates dazwischen treten, in seinen Urtheilssprüchen zur Grundlage seiner Entscheidungen machen soll. Soweit ein klarer Ausspruch des Willens der Interessenten vorliegt, kann hierüber kein Zweifel herrschen. Gar oft aber treten Personen in Wechselbeziehungen, durch die, da sie einen Austausch von Leistungen zum Zwecke haben, nothwendig Rechte und Pflichten erzeugt werden müssen, ohne dass sie die Art und den Um-

Digitized by Google

fang derselben nach allen Seiten hin genau festgestellt hätten oder sich auch nur derselben vollständig bewusst geworden wären. In solchen Fällen ist es dann allerdings, um der Festigkeit der rechtlichen Ordnung und der Sicherheit des Verkehres willen, sehr wünschenswerth, dass das Gesetz ergänzend eingreife und von sich aus die rechtlichen Wirkungen der begründeten Rechtsverhältnisse festsetze. Die hierauf sich beziehenden Regeln bilden einen wichtigen Bestandtheil unserer Gesetzgebungen und haben besonders dem Römischen Recht durch die scharfsinnigen und in das Wesen der verschiedenartigsten Rechtsverhältnisse tief eindringenden Erörterungen der Römischen Juristen einen unvergänglichen Werth gegeben. Bei den eigentlichen Rechtsgeschäften tritt diese ergänzende Natur am deutlichsten hervor. Es kömmt dabei vornehmlich darauf an, sich deutlich zu machen, welchen Zweck die Interessenten bei einem Geschäft im Auge hatten und auf welche Weise sie denselben zu erreichen suchten. Dadurch wird die Natur jedes Geschäftes bestimmt, aus welcher wir dann die Regeln ihrer Beurtheilung ableiten, indem wir untersuchen, welche Rechte Einer dem Andern dem Zweck und Charakter dieses Geschäftes gemäss einräumen musste und welchen Verpflichtungen er sich also, indem er in ein bestimmtes Verhältnis zu einem andern trat, in der That unterwarf. Auch bei andern Wechselbeziehungen der Menschen, die nicht die Begründung von Rechten und Pflichten zum unmittelbaren Zweck haben, hat die Gesetzgebung zum Theil denselben Charakter einer Ergänzung der Privatwillkür. So im Familienrecht. In der Ehe z. B. ist zwar Vieles wegen seiner Beziehung auf die sittlichen und politischen Zwecke des Lebens der willkürlichen Bestimmungen der Interessenten entzogen, ist *juris publici*, aber es bleibt den Ehegatten doch immer noch ein gewisser Spielraum für ihre Willkür, namentlich hinsichtlich ihrer Vermögensverhältnisse, und da ist es dann ebenfalls die Aufgabe der Gesetzgebung, die Verhältnisse im Sinne der Betheiligten zu ordnen und das zur allgemeinen Regel zu erheben, was im Geiste des Volkes als der Wille der Ehegatten selbst angesehen werden darf, wenn sie nicht ausdrücklich etwas anderes festgesetzt haben. Ebenso im Erbrecht, wo das Gesetz diejenigen zur Erbfolge rufen soll, von denen der Sitte des Volkes gemäss vermuthet werden kann, dass sie wegen ihrer Beziehung zu dem Erblasser von diesem zur Erbschaft berufen worden wären, wenn er seinen Willen ausgesprochen hätte.

Aus dem hier angedeuteten Charakter eines grossen Theiles der privatrechtlichen Gesetzgebung erklärt es sich, in welchem Sinne wir

Digitized by Google

mit Savigny sagen können, mit der Entstehung der Rechtsverhältnisse seien auch schon die Regeln gegeben, nach welchen man sie zu beurtheilen habe. Der Staat hat nicht willkürlich, oder nach Gründen, die ausserhalb der zu bestimmenden Rechtsverhältnisse liegen, diese zu regeln, sondern seine Aufgabe ist es, die durch die Willkür der Interessenten selbst begründeten Rechte und Verbindlichkeiten, so weit nicht höhere Rücksichten des Staates entgegen stehen, zu schützen, und das Bedürfniss einer mehr ins Einzelne gehenden Gesetzgebung beruht hauptsächlich nur darauf, dass der Wille der Interessenten nicht immer unmittelbar hervortritt, sondern erst durch Schlussfolgerungen aus dem Zweck der Handlungen, durch welche ein Rechtsverhältnis begründet wird, erkannt werden kann. Dass nun aber auch der Richter in den Fällen, wo er seine Entscheidungsregeln weder unmittelbar aus vertragsmässigen oder einseitigen Verfügungen der Interessenten, noch auch aus den ergänzenden Bestimmungen des Gesetzgebers hernehmen kann, zu einer gleichen Deduction aus der Natur der Sache seine Zuflucht nehmen muss, unterliegt keinem Zweifel. Da die Gesetze nie eine solche Vollständigkeit erreichen können, dass sie alle die verschiedenen Rechtsverhältnisse, die zur richterlichen Entscheidung kommen, normiren könnten, ist dies, wenn schon nicht der einzige, doch derjenige Weg, welcher den Richter in den meisten Fällen sicher zu einem befriedigenden Resultate führt. Auch herrscht dabei in keiner Weise Willkür. Die verwickeltsten Rechtsverhältnisse lassen sich auf die einfachen, immer wiederkehrenden Formen des bürgerlichen Lebens und Verkehrs zurückführen. Ihre Eigenthümlichkeit besteht nur in der besondern Verbindung, in welcher sie auftreten und durch welche ihnen ein eigenthümlicher Inhalt gegeben werden kann. Um diesen richtig aufzufassen, dürfen wir die zur Beurtheilung vorliegenden rechtlichen Ansprüche nie abgesondert in Betracht ziehen, sondern, wie auch Savigny verlangt (I. §. 4.), immer in Verbindung mit dem ganzen Rechtsverhältnis, dessen einzelne Beziehungen in einem organischen Zusammenhange stehen und sich gegenseitig tragen und bedingen. Jeder einzelne Anspruch bildet nur eine einzelne ausgeschiedene Seite des ganzen Rechtsverhältnisses. Durch eine solche Beurtheilung drängt der Richter den Interessenten keinen fremden Willen auf, sondern unterwirft sie nur den Consequenzen ihrer eigenen Willensbestimmungen, indem er das vollzieht, was sie, wenn sie den vorgesetzten Zweck durch die von ihnen gewählten Mittel erreichen wollten, nothwendig wollen mussten, wenn sie nicht mit sich selbst in

Digitized by Google

Widerspruch treten wollten. Die Aufgabe des Richters ist nur insofern nicht ganz dieselbe, wie die des Gesetzgebers, als er mehr in die Eigenthümlichkeiten des individuellen Rechtsverhältnisses eingehen kann, als der Gesetzgeber, der vielmehr die allgemeinern, herkömmlichen Formen des gesellschaftlichen Lebens ins Auge zu fassen hat. Auch ist der Standpunct des Gesetzgebers insofern ein anderer, als er rücksichtlich der allgemeinern Rechtsgrundsätze, durch welche er sich, den Gesetzen der Logik gemäss, bei seinen Inductionen leiten lassen muss, von den rechtlichen Wahrheiten ausgehen darf, die seiner Ueberzeugung nach im Staate Anerkennung finden sollen, während der Richter in dieser Hinsicht zunächst immer an das positive Recht gewiesen ist. Mit solchen positiven Rechtsgrundsätzen, namentlich insofern sie dem Gewohnheitsrecht angehören, darf man aber das Herkommen nicht verwechseln, welches für den Richter ein höchst wichtiges Hülfsmittel bei seinen Untersuchungen bildet. Da die Zwecke nämlich, welche die Menschen ihren geistigen und sinnlichen Bedürfnissen gemäss, im Leben verfolgen, ungeachtet aller Verschiedenheit im Einzelnen, doch ihrer Grundlage nach für alle dieselben sind und sich auch unter gleichen Voraussetzungen dieselben Mittel zu ihrer Befriedigung darbieten, müssen sich nothwendig für gewisse Rechtsverhältnisse, sei es in engern, sei es in weitern Kreisen des gesellschaftlichen Lebens, bleibende Formen ausbilden, die mit einer gewissen Regelmässigkeit wiederkehren. So haben wir es von jeher bei der Regelung der Verhältnisse des Grundeigenthums gesehen, wo z. B. in frühern Zeiten die Form der Leihe gegen Zinsen und Dienste eine gewöhnliche Art der Benutzung von Seiten grösserer Grundeigenthümer war; so haben sich im Handelsverkehr sehr bestimmte Geschäftsformen ausgebildet, aus welchen höchst wichtige handelsrechtliche Institute hervorgegangen sind, welche zum Theil auch durch die Gesetzgebung eine weitere Ausbildung erhalten haben; so ist in neuerer Zeit der Buchhandel mit allem, was damit in Verbindung steht, zu einer sehr festen Form gediehen, und dieses zwar grossentheils ohne alle Nachhülfe der Gesetzgebung, die erst seit einer verhältnismässig sehr neuen Zeit angefangen hat, sich mit diesem Verhältnis zu beschäftigen. Dass sich nun der Richter, wenn ihm irgend eines dieser herkömmlichen Geschäfte zur Beurtheilung vorliegt, durch die Grundsätze leiten zu lassen hat, welche bei denselben in Anwendung gebracht zu werden pflegen, ist allgemein anerkannt. Man meint aber vielfältig, es hier mit Gewohnheitsrechten zu thun zu haben. Ohne Zweifel ist dies auch nicht selten der Fall. Das Herkommen

Digitized by Google

ist öfter die Grundlage einer Gewohnheit geworden, indem eine auf Herkommen beruhende Rechtsregel stillschweigend die Anerkennung des Staates erhielt. Aber auch wo dies nicht der Fall ist, hat sie für den Richter eine grosse Bedeutung. Wenn sich nämlich der Gebrauch festgestellt hat, gewissen Rechtsgeschäften eine bestimmte Form zu geben und mit gewissen Rechtsverhältnissen bestimmte Rechte und Pflichten zu verbinden, so kann der Richter vielfältig annehmen, dass wenn jemand ein solches Rechtsgeschäft eingegangen oder in ein solches Rechtsverhältnis eingetreten ist, er auch den Pflichten sich stillschweigend unterworfen habe, die damit verbunden zu werden pflegen. Der Richter wird also das Herkommen als ein Interpretationsmittel für das gewillkürte Recht behandeln können. Eine genauere Untersuchung lehrt, dass ein grosser Theil der Rechtsnormen, die in unsern Compendien als gewohnheitsrechtlich aufgenommen sind, in der That nur diese Bedeutung haben und dass sich durch dieses Herkommen stets neue Rechtsinstitute ausbilden, die dann freilich darum noch nicht den Charakter von positiven Rechtsinstituten haben. Schon im Römischen Recht finden wir, dass sich auf diesem Wege die wichtigsten Institute ausgebildet haben, bei denen erst spät Gesetz und Gewohnheit regelnd eingriffen. Wir erinnern zur Erläuterung nur an das Pfandrecht, wo diese Entstehungsweise auch in der Darstellung, die Puchta in seinem Cursus der Institutionen gibt, recht deutlich hervortritt, ohne doch, wie es scheint, von ihm gehörig gewürdigt worden zu sein.

Halten wir den durch die schärfere Auffassung der Natur des gewillkürten Rechtes und des Herkommens, im Gegensatze zu dem Gesetz und Gewohnheitsrecht, gewonnenen Standpunct fest, so verschwindet gar Vieles von dem Geheimnisvollen, was unser Verf. in der Entstehung des Rechtes findet. Das Recht hat, wie schon Savigny bemerkte, kein selbständiges Dasein, sondern es fasst nur das Leben von einer besondern Seite auf. Die gesellschaftlichen Beziehungen der Menschen zu einander werden bestimmt durch die geistigen und sinnlichen Bedürfnisse derselben, deren Befriedigung durch einen geregelten Austausch gegenseitiger Leistungen gesichert wird. Die dadurch begründeten Wechselbeziehungen gestalten sich mannigfaltiger, je reichere Mittel das Leben zur Befriedigung der Bedürfnisse darbietet, ja und die Bedürfnisse selbst werden mit den Mitteln der Befriedigung gesteigert und vervielfältigt. In der unmittelbarsten Verbindung mit dem wachsenden Reichthum der Formen des gesellschaftlichen Lebens entwickelt sich nun das Recht, denn

Digitized by Google

jede Wechselbeziehung der Menschen, welche gegenseitige Forderungen und Verbindlichkeiten mit sich bringt, erhält schon dadurch einen rechtlichen Charakter, wird also ein Rechtsverhältnis. Wir können daher das Recht seiner tiefern Bedeutung nach auch nur im Zusammenhange mit dem gesellschaftlichen Leben uns zum Verständnis bringen. In der Fortbildung der Lebensverhältnisse selbst, wie sie durch die geistigen und sinnlichen Bedürfnisse, und die Mittel zur Befriedigung derselben bestimmt werden wird, haben wir den eigentlichen Trieb in der Fortbildung des Rechts zu suchen, und wir müssen daher unserm Verf. ganz beistimmen, wenn er S. 4. sagt, die Rechtsgeschichte müsse, wenn sie nicht bloss das Werk einer einseitigen, todten Quellenforschung sein solle, als integrirender Theil der allgemeinen politischen Geschichte in ihrem weitesten Umfange aufgefasst werden; sie müsse das Rechtsleben der Nation in seiner Fülle und seinen Wechseln zur deutlichen Anschauung zu bringen wissen.

Kehren wir nun zu der Frage zurück, von welcher wir oben ausgingen und die wir dort als die entscheidende für die Auffassung der Rechtsbildung nach den Ansichten unseres Verfs. hervorhoben, so können wir darüber nicht im Zweifel sein, in welchem Sinne dem Volke eine rechtserzeugende Kraft zugeschrieben werden dürfe. Unmittelbar kann das Volk, wir mögen den Ausdruck nehmen, in welchem Sinne wir wollen, kein Recht schaffen, sondern nur mittelbar, indem es die Lebensverhältnisse bildet, denen das Gesetz seine Form aufdrückt. Nur die materielle Grundlage des Rechts geht unmittelbar aus der Sitte und den Lebensmomenten des Volkes hervor, die Regel der Beurtheilung, insofern ihr eine allgemeine Gültigkeit zugeschrieben werden soll, bedarf der Sanction des Gesetzgebers oder Auctorität der Gewohnheit. Von einem Volksrecht können wir demnach auch nur in dem Sinne reden, dass wir darunter diejenigen Rechtsnormen verstehen, welche die Sitten und Gebräuche des Volks zu ihrer unmittelbaren Basis haben und insofern mit dem Volksleben verwachsen sind, als sie nur das zur allgemeinen Regel erheben, was aus der Natur der Verhältnisse von selbst hervorgeht. Eine rechtserzeugende Kraft hat daher das Volk allerdings noch, darin können wir Beseler gegen Savigny recht geben, aber die Rechtsregeln, die unmittelbar vom Volke ausgehen, sind entweder nur gewillkürtes Recht und Herkommen, oder sie erlangten erst mittelbar durch die Auctorität des Staates eine allgemein verbindende Kraft und beruhen demnach nur materiell, nicht aber formell auf dem im Volke lebenden Rechtsbewusstsein.

Digitized by Google

In der Vermischung der hier auseinandergelegten Begriffe scheint uns der Hauptgrund zu liegen, warum es dem Verf. nicht gelungen ist, die Aufgabe der Gesetzgebung und Wissenschaft auf eine völlig befriedigende Weise festzustellen, so ansprechend auch viele seiner Entwicklungen sind. Von dem Gedanken geleitet, dass in der Tiefe des nationalen Rechtslebens noch immer eine selbständige schöpferische Kraft thätig geblieben sei, spricht der Verf. die Hoffnung aus, dass allmälig der Kampf des nationalen Elementes unseres Rechtes mit dem eingedrungenen fremden Rechte zu einer organischen Verbindung führen und so die Herrschaft des Römischen Rechtes dann nur als eine Episode in der Deutschen Rechtsgeschichte sich darstellen werde (S. 42. f.). Was namentlich das gemeine Recht anbelangt, so findet er (S. 23. f.) einen Hauptmangel desselben darin, dass das Römische in demselben auf eine ganz unziemliche Weise vorherrsche und die Verbindung desselben mit dem deutschrechtlichen Element zu einer höhern, organischen Einheit bis jetzt noch so wenig gelungen sei, dass es oft zweifelhaft erscheine, von welcher Seite her die Normen für die Beurtheilung bestimmter Rechtsverhältnisse zu entnehmen seien. Gewiss ist seine Klage über den Dualismus, welcher sich namentlich durch unser ganzes Civilrecht (das wir hier vorzugsweise ins Auge fassen) hindurchzieht und der so oft ein störendes Hinderniss für das richtige Verständnis und die sichere Anwendung des Rechtes bildet, sehr begründet; auch erheben sich immer häufiger Stimmen, welche der Wissenschaft die bestimmte Aufgabe gesetzt wissen wollen, hier eine Ausgleichung anzubahnen. Die Frage ist nur, wie man zu diesem Ziele gelangen soll. Unser Verf. tritt hier auf die Seite einer achtungswerthen Zahl jüngerer Germanisten, welche sich die Aufgabe gesetzt haben, das nationale Element unseres Rechtes mehr und mehr wieder zu beleben und dadurch das Römische Recht allmälig zu verdrängen. Wir verdanken diesem Streben bereits eine Reihe von sehr schätzenswerthen historischen Arbeiten und es ist zu hoffen, dass die gleiche Richtung auch noch fernerhin wesentlich dazu beitragen werde, unsere Wissenschaft nach einer Seite hin zu fördern, die nur zu lange im Verhältnis zu den romanistischen Studien im Nachtheil geblieben ist. Eine durchgreifendere Reform der Jurisprudenz, wie sie der Verf. in Aussicht stellt und wie sie in der That auch Noth thut, dürfte aber auf diesem Wege doch schwerlich zu erwarten sein. Wir können unser älteres nationales Recht nicht wieder aus dem Grabe erwecken und die Rechtsanschauungen, von welchen unsere Vorältern ausgingen, im Volke

Digitized by Google

lebendig machen. Der Geist, der darin lebte, ist uns fremder geworden, als der des Römischen Rechtes. Dieselben Ursachen, welche die Verbreitung des Römischen Rechtes überhaupt nur möglich machten, wirken in dieser Beziehung auch noch gegenwärtig fort.

Es könnte zu nichts führen, wenn man die Frage, welches der Entwicklungsgang unseres Rechtes gewesen sein würde, wenn das Römische Recht in Deutschland keinen Eingang gefunden hätte, einer Untersuchung unterwerfen wollte. Möglich, dass es gelungen wäre von der nationalen Grundlage aus unserm Recht eine höhere, den Bedürfnissen der Zeit entsprechende, einheitliche Ausbildung zu geben, möglich aber auch, dass der schon im ältesten Recht hervortretende Partikularismus sich mit solcher Kraft geltend gemacht hätte, dass Deutschland durch seine Rechtsverfassung noch schärfer und unheilbarer zerrissen worden wäre, als es jetzt der Fall ist. Hat doch selbst England, ungeachtet seiner freien, einheitlichen Verfassung, diesen Partikularismus im Privatrecht so wenig überwinden können, dass Brougham in seiner berühmten Parlamentsrede: *on the present state of the Law (London,* 1828.) dieses als einen Hauptmangel der Civilgesetzgebung hervorhob. Die Aufnahme des Römischen Rechtes in Deutschland und fast allen Ländern Europa's ist auch in der That nicht aus einer bloss zufälligen Verkettung der Umstände zu erklären. Die Verbindung der christlichen Kirche mit Rom und der Umstand, dass die christlichen Geistlichen, die selbst nach Römischem Rechte lebten, als vorzugsweise mit der Schreibkunst vertraut, auch bei Rechtsgeschäften vielfach gebraucht wurden, ferner der im Mittelalter verbreitete Gedanke, dass die Deutschen Kaiser die Regierungsnachfolger der Römischen und das Römische Recht demnach kaiserliches Recht sei, endlich die lebhafte Verbindung, in welche Deutschland durch die Kaiser mit Italien kam, wo gerade damals das Studium des Römischen Rechtes wieder erwacht war, sowie der Umstand, dass sich die wissenschaftliche Bildung jener Zeit durchaus an das Studium des klassischen Alterthums anschloss, dies Alles, wie noch andere Umstände mehr, welche man als Ursachen der Reception des Römischen Rechtes anzusehen pflegt, haben unstreitig begünstigend eingewirkt, sie erklären aber die Möglichkeit der ganzen Erscheinung keineswegs. Es würde weder der Geistlichkeit, noch den Kaisern, noch auch den Doctoren des Rechtes gelungen sein, den Widerstand, welchen man dem Eindringen des Römischen Rechtes entgegensetzte, zu überwinden, wenn die Reception desselben nicht ein wirkliches Bedürfnis gewesen wäre. Es zeigte sich nämlich, dass

Digitized by Google

man unfähig war dem einheimischen Rechte denjenigen Grad von innerer Ausbildung zu geben, den es haben musste, um sich den neu entstehenden Lebensverhältnissen anzuschliessen. Es ist also der Mangel einer genügenden Ausbildung des einheimischen Rechtes von der einen und die hohe wissenschaftliche Ausbildung des Römischen Rechtes von der andern Seite, welche die Möglichkeit des ganzen Herganges der Sache eigentlich erst erklärt.

Beseler spottet darüber, dass Puchta in dem Römischen Rechte ein prädestinirtes Weltrecht erblickt habe (S. 74.). Er meint, nichts widerstreite so sehr den Grundansichten der historischen Rechtslehre, als die Annahme, dass es ein für alle Zeiten und Völker passendes s. g. Weltrecht geben könne, denn das heisse gerade die Bedeutung der Volksindividualität, welche doch das bestimmende Moment der Rechtsentwicklung sein solle, verneinen. Wir wollen darüber nicht mit ihm streiten und verkennen das Wahre, was darin liegt, keineswegs, müssen aber doch bemerken, dass auch Puchta offenbar nur meint, das Römische Recht sei unter den bestehenden Verhältnissen geeignet gewesen, ein solches Weltrecht zu werden, da es sich seiner Natur nach mit den verschiedensten Nationaleigenthümlichkeiten vertragen könne. Wenn Beseler „zu nüchtern" ist, um dies anzuerkennen, so mag er mit der Geschichte rechten, die uns lehrt, dass das Römische Recht durch seine Ausbreitung über den grössten Theil des gebildeten Europa ein solches Weltrecht wirklich geworden ist. Zasius aber, bei dem er einen unreifen, wenn schon verzeihlichen Enthusiasmus findet, dürfte der Erkenntnis der wahren Bedeutung, die das Römische Recht hat, näher gewesen sein, als der Verf. meint. Denn in der That war es die Entwicklung der *ratio juris* oder des rationellen Elementes des Rechtes, welche dem Römischen Rechte seine weite Verbreitung sicherte. Wir erlauben uns zur Rechtfertigung dieser Ansicht ein Paar Worte hinzuzufügen.

So mannigfaltig die bürgerlichen Verhältnisse sind, wie sie zu verschiedenen Zeiten und bei verschiedenen Völkern hervortreten, ruhen sie doch immer auf den gleichen Grundformen der gesellschaftlichen Verbindung unter den Menschen. Die verwickeltsten Vertragsverhältnisse z. B. lösen sich, wie wir schon oben bemerkten, bei genauerer Betrachtung in die einfachen Formen des Kaufs, Mandates, Gesellschaftsvertrages u. s. w. auf. Verstehen wir nun diese Grundformen des bürgerlichen Rechtes in ihrer Reinheit, d. h. entkleidet von allen den zufälligen Nebenbestimmungen, welche sie in der Ent-

Digitized by Google

wicklung unseres bürgerlichen Lebens, unter der Einwirkung mannigfaltiger äusserer Lebensumstände, erhalten haben, klar aufzufassen und in ihrem Zusammenhang, mit Beachtung der daraus abzuleitenden Consequenzen, darzustellen, so erhalten wir ein Rechtssystem, welches, obgleich aus der Erfahrung geschöpft, allerdings die Grundlage aller Gesetzgebung bildet und für alle Zeiten und Völker gleiche Anwendbarkeit besitzt. In diesen Grundformen aller gesellschaftlichen Verbindungen, dieser naturrechtlichen Grundlage aller Rechtssysteme, besteht das einzig Unveränderliche in allen Gesetzsammlungen. Sie aufzufinden ist die Hauptaufgabe einer Theorie des Rechtes, und den daraus abgeleiteten Grundsätzen Geltung zu verschaffen, das Streben eines jeden Volkes, sobald nur erst der prüfende Verstand in demselben erwacht ist. So lange ein Volk auf einer niederern Stufe geistiger Entwicklung steht, hat das Recht desselben immer eine sinnlichere Natur. Man wird sich der Grundsätze, welche der Entscheidung einzelner Rechtsfragen zu Grunde liegen, nicht in ihrer Allgemeinheit bewusst und fasst daher die Rechtsregeln immer nur in ihrer besondren Beziehung auf specielle Fälle auf, wo man sie sich durch Bilder und eigenthümliche Formen, die dann auf verwandte Verhältnisse übertragen werden, zu versinnlichen strebt. Erst allmälig werden diese zufälligen Einkleidungen abgestreift und der ausgebildetere Verstand lernt die das Rechtsleben beherrschenden Grundsätze in ihrer abstracten Allgemeinheit aufzufassen. Wenn nun ein Volk eine so lange Bahn der Cultur durchläuft, dass es in dieser Beziehung bis zu einem gewissen Grade sein Ziel erreicht, so wird das Recht desselben annähernd einen weltbürgerlichen Charakter erhalten, d. h. es wird für alle die Völker, welche noch nicht dahin gelangt sind, in demselben Masse die unveränderlichen Grundformen aller rechtlichen Beziehungen der Menschen in ihrer begriffsmässigen Abgezogenheit aufzufassen, bei denen aber doch das Bedürfnis zu dieser weitern Entwicklung des Rechtes hervorgetreten ist, als Erkenntnisquelle des Rechtes dienen können. In diesem Verhältnis stand das Römische Recht im Mittelalter zu dem Deutschen. In ihm lagen, ungeachtet vieler unverkennbarer Mängel in der Behandlung mancher Rechtsinstitute, die wichtigsten allgemeinern Rechtsgrundsätze mit einer so grossen Klarheit und strengen Consequenz fertig ausgebildet vor, dass es in dieser Beziehung von den Deutschen Richtern mit grossem Vortheil als eine reiche Fundgrube allgemeiner Rechtswahrheiten, als ein geschriebenes Naturrecht, benutzt werden konnte.

Digitized by Google

In diesem Verhältnis lag freilich noch nicht die Nothwendigkeit einer Reception des Römischen Rechtes. Es fehlte auch in Deutschland nicht an guten Kräften, welche eine glückliche Durchbildung des einheimischen Rechtes hoffen liessen. Allerdings wurden die Römer von frühen Zeiten an durch viele glückliche Umstände begünstigt. Während bei den Deutschen die politische Zerrissenheit der einzelnen Volksstämme, und später die Trennung der weit auseinander liegenden, und durch das Reichsband nur locker vereinigten Provinzen, ein grosses Hindernis für eine lebhaftere Wechselwirkung zwischen den verschiedenen Organen der Gesetzgebung und Rechtspflege blieb, war bei den Römern die Einheit in der Fortbildung des Rechtes durch die Verfassung gesichert, welche das ganze Staatsleben auch noch in der Zeit, wo sich das Römische Reich schon über fast alle Länder, welche das Mittelmeer begränzen, ausdehnte, in der Stadt Rom zusammendrängte. Dazu kam, dass in Folge des Umstandes, dass das Römische Reich aus einer einzigen Stadt erwuchs und demnach eine Städteverfassung zur Grundlage hatte, die Rechtspflege bei den Römern von jeher in den Händen der Gebildetsten der Nation lag, während in Deutschland, wo die Städte erst später eine grössere Bedeutung erhielten, die Volksgemeinden unmittelbar selbst oder die aus ihnen hervorgegangenen Schöffen, bei denen von keinem wissenschaftlichen Durchdringen des Rechtes die Rede sein konnte, nach den Ueberlieferungen ihrer Voräitern die Urtheile fanden. Trotz dieser Hindernisse einer gleichmässigen, prinzipiellen Entwicklung des einheimischen Rechtes, die sich in allen Staaten des neuern Europa in ähnlicher Weise wiederfinden, hatte sich in Deutschland bereits ein lebendigerer Verkehr und eine fruchtbare Wechselwirkung der verschiedenen Rechtsorgane gebildet. Die Städte theilten sich ihre Rechtssammlungen mit, es bildeten sich Oberhöfe, bei denen man sich in zweifelhaften Fällen Raths erholte und die Städte, als die Vereinigspuncte der geistigen Bildung, wirkten wohlthätig auf die Rechtspflege auf dem flachen Lande zurück. Die partikulären Verschiedenheiten der Rechtsgebräuche fingen an mehr zu verschwinden und man begann bereits seit dem 13. Jahrhundert das vaterländische Recht nicht ohne Glück wissenschaftlich zu bearbeiten. Leider aber trafen diese Versuche in eine Zeit, wo mit dem Untergange des schwäbischen Kaiserhauses sämmtliche Reichsländer in eine unselige Verwirrung hineingerissen wurden, die kein höheres geistiges Streben aufkommen liess und namentlich auch die Kaiser ausser Stand setzte, sich mit Erfolg der Gesetzgebung und Rechtspflege anzunehmen.

Digitized by Google

So zersplitterte sich das erst erwachte Streben für eine nationale Ausbildung des einheimischen Rechtes in eine Reihe von vereinzelten, das Ganze wenig fördernden Unternehmungen, und als durch die in den Städten sich entwickelnde Gewerbs- und Handelsthätigkeit viele Rechtsverhältnisse hervortraten, die nicht mehr den herkömmlichen Formen des Rechtes untergeordnet werden konnten, fehlte es der einheimischen Jurisprudenz an einer hinreichend durchgebildeten Kraft, um für diesen Stoff neue Formen zu finden und ihn sich organisch einzuverleiben. Da bot sich denn das Römische Recht, mit dem man damals gerade von Italien her bekannter geworden war und auf welches die oben berührten Umstände hinwiesen, als ein sehr passendes Auskunftsmittel dar. Man fand in demselben die wichtigsten Grundsätze über die Eigenthums- und Obligationsverhältnisse in grosser Reinheit entwickelt und konnte sich so bei der Nothwendigkeit, auf allgemeinere Rechtsgrundsätze zurückzugehen und aus ihnen die Normen für viele Verhältnisse, welche das einheimische Recht nur unvollkommen oder gar nicht bestimmt hatte, abzuleiten, auf dasselbe als eine gewichtige Autorität berufen. Man benutzte es in der That anfangs auch nur in diesem Sinne; jemehr man sich indessen daran gewöhnte, die Römischen Rechtsbücher als Erkenntnisquelle des gemeinen Rechtes zu betrachten, um so mehr dehnte sich auch der Gebrauch derselben aus und allmälig kam man dahin, nicht bloss die wirklich ihrer Natur nach gemeinrechtlichen Grundsätze des Römischen Rechtes auf die einheimischen Rechtsverhältnisse anzuwenden, sondern allen Bestimmungen desselben, auch solchen, die dem positiven Recht der Römer im engern Sinne des Wortes angehörten, Gültigkeit zuzuschreiben, soweit nicht geschriebene einheimische Gesetze oder entschiedene Gewohnheiten entgegenstanden. Dies musste allerdings sehr nachtheilige Folgen mit sich bringen. Das Recht wurde, wie unser Verf. sehr richtig bemerkt, durch den Gebrauch dieser fremden Rechtsquellen, deren Sprache schon den Meisten unbekannt war, dem Volke mehr und mehr entfremdet und auch die Juristen, einseitig einem gelehrten Studium des Römischen und canonischen Rechtes hingegeben, verloren vielfach die lebendige Anschauung der Verhältnisse, welche ihrer rechtlichen Beurtheilung unterworfen wurden und zerstörten nicht selten durch eine ungeschickte Anwendung des ihnen allein geläufigen fremden Rechtes, heilsame Institute des einheimischen. Um indessen nicht selbst einseitig in unserer Beurtheilung zu sein, müssen wir doch andrerseits einräumen, dass diese Erscheinungen in unserm Rechtsleben, die seit der Verbreitung des

Digitized by Google

Römischen Rechtes hervortreten, nicht lediglich als eine Folge der Reception desselben angesehen werden können, sondern dass dabei, wie auch Beseler (S. 354.) zugibt, viele andere davon unabhängige Umstände, die mit der Entwicklung unseres öffentlichen Lebens im Zusammenhang standen, mitwirkten; auch dürfen wir nicht vergessen, dass wir dem Römischen Recht doch auch dadurch viel verdanken, dass wir durch dasselbe eine sehr tüchtige, auf einer gesunden Auffassung der allgemeinen Rechtsgrundsätze ruhende Grundlage erhielten, und dass das Römische Recht wesentlich dazu beitrug, die beengenden Schranken des mittelalterlichen gesellschaftlichen Organismus zu durchbrechen und der modernen, auf die Gleichheit der Rechte gegründeten, Gestaltung unseres socialen Lebens, die Bahn zu öffnen. Ueberhaupt dürfte sich bei einer unbefangenen Prüfung wohl ergeben, dass die meisten nachtheiligen Folgen, welche man aus der Reception des Römischen Rechtes abzuleiten pflegt, mehr dem Misbrauch als dem Gebrauch dieser Gesetzgebung zuzuschreiben sind. Hätte man die Grundsätze, von welchen man bei der Reception des Römischen Rechtes ausging und die noch Ludwig XIV. in seinem *édit, qui règle les études de droit* (1679.) anerkannte, als er verordnete, dass das Justinianische Recht in Frankreich nicht als eigentliches Subsidiarrecht, sondern nur als *raison écrite* benutzt werden solle, festgehalten, so würde man sich allerdings viele Verirrungen, die zum Theil von sehr neuem Datum sind, erspart haben. Der eigentliche Grund des Leidens liegt aber doch tiefer. Er liegt darin, dass wir von den Römischen Juristen gerade das nicht gelernt haben, was eigentlich dem Römischen Recht allein seinen hohen, unvergänglichen Werth gegeben hat, dass wir es nicht verstanden haben, uns ihre Methode anzueignen.

Wir suchten oben nachzuweisen, dass das Römische Recht der gelungenen Durchbildung der allgemeinen, jeder Gesetzgebung zu Grunde liegenden Rechtsgrundsätze, seine Aufnahme bei uns verdanke und wir meinen, dass uns dasselbe auch nicht eher entbehrlich werden wird, als bis es uns gelungen ist, mit gleicher Selbständigkeit uns der leitenden Ideen des Rechtes zu bemächtigen und so eine vollständige Herrschaft über das ganze Rechtsgebiet zu erringen. Durch neue Gesetzgebungen kann diesem Mangel nicht abgeholfen werden. Unsere neuen Gesetzbücher haben allerdings zur Verbesserung des Rechtszustandes Grosses geleistet, schon indem sie die Quellen, aus welchen der Richter seine Rechtskenntnis zu schöpfen hat, zugänglicher machten und viele Zweifel, die bei dem traurigen

Digitized by Google

Zustande unserer gemeinrechtlichen Quellen und bei dem Zwiespalt zwischen Römischem und Deutschem Rechte nothwendig hervortreten und eine nachtheilige Unsicherheit des Rechtes zur Folge haben mussten, beseitigten; sie haben aber, wie die Erfahrung lehrt, den Charakter unseres ganzen Rechtswesens eigentlich doch nicht verändert und namentlich das Römische Recht nirgends entbehrlich gemacht. Noch immer wird ihm auch in solchen Ländern, welche sich neuer, umfassender Gesetzbücher erfreuen, nicht bloss als einer historischen Quelle dieses neuern Rechtes, sondern vorzüglich wegen der darin niedergelegten allgemeinen Rechtswahrheiten, eine grosse Autorität zugestanden. Dies gilt nicht bloss von Deutschland, sondern auch von Frankreich. Hier war zwar die Kenntnis des Römischen Rechtes, zum Theil in Folge der mangelhaften Organisation der öffentlichen Unterrichtsanstalten, seit längerer Zeit sehr in Verfall gekommen, aber es macht sich das Bedürfnis eines umfassendern und gründlichern Studiums desselben in der neuern Zeit immer mehr wieder geltend, ja selbst in Ländern, wo das Römische Recht nie recipirt war, wie in dem grössern Theile der Schweiz, und zwar auch in Kantonen, die neue Gesetzbücher haben, welche den bessern anderer Länder würdig zur Seite stehen, suchen gebildete Juristen in schwierigern Fragen vielfältig im Römischen Rechte Rath; fängt man doch sogar an in England, wo sich das einheimische Recht am unabhängigsten von dem Einfluss des Römischen Rechtes entwickelt hat, dem Studium desselben grössere Aufmerksamkeit zu widmen. Ueberall zeigt sich ein Bedürfnis, dem wir noch durch kein besseres Mittel, als durch das Zurückgehen auf die Römischen Rechtsbücher, abzuhelfen gelernt haben.

Bestände indessen der Werth des Römischen Rechtes, wie wir nach den obigen Bemerkungen anzunehmen schienen, wirklich lediglich in der gelungenen Durchbildung der allgemeinen, jeder Gesetzgebung zur Grundlage dienenden Rechtsgrundsätze, so wäre in der That nicht abzusehen, warum nicht einfache Uebertragung derselben in die neuern Gesetzbücher die Justinianischen Rechtsbücher entbehrlich machen sollte. Die Bearbeitungen des Naturrechtes, wie sie im vorigen Jahrhundert gebräuchlich waren, hätten dabei als erwünschte Vorarbeiten dienen können, denn sie waren meistens nur solche Abstracta der allgemeinen Grundsätze des Römischen Rechtes. Bekanntlich hat man sie auch hier und da, ähnlich wie die Römischen Rechtsquellen, als *ratio scripta* in den Gerichten benutzen wollen. Allein es liegt offenbar noch an etwas anderem. Das Römische Recht

Digitized by Google

erhielt seine hohe Ausbildung durch die Methode der Römischen Juristen und, wir müssen es wiederholen, nur durch eine Reform unserer Methode, welche unsere Jurisprudenz auf die Höhe der Römischen erhebt und die letztere für uns entbehrlich macht, kann, nach unserer Ueberzeugung, eine heilsame Regeneration unseres Rechtswesens herbeigeführt werden.

Unser Verf. erkennt (S. 346. f.) zwar ebenfalls den Einfluss an, welchen die Juristen auf die hohe Ausbildung des Römischen Rechtes hatten, er meint aber (S. 350.), es müsse jedem Unbefangenen einleuchten, dass man die eigenthümliche Stellung der klassischen Römischen Juristen nicht benutzen dürfe, um darauf eine allgemeine Ansicht von der Bedeutung des Juristenstandes für die Rechtsbildung zu begründen und sie auch für die Deutschen Verhältnisse geltend zu machen. Wir können ihm darin nicht recht geben. Allerdings trafen bei den Römern viele Umstände zusammen, um ein solches Resultat herbeizuführen. Wir haben darauf schon oben aufmerksam gemacht. Zur Begründung ihrer Behandlungsweise des Rechtes wurden sie gewissermassen gewaltsam durch die Beschaffenheit ihrer Quellen hingedrängt, denn da es bei ihnen nur sehr wenige umfassendere Gesetze gab, auch einer grössern Thätigkeit der Legislation grosse Hindernisse entgegenstanden, das prätorische Edict aber diesem Mangel seiner Natur nach ebenfalls nur unvollkommen abhelfen konnte, waren die Juristen von selbst darauf hingewiesen, durch die Wissenschaft die Lücken ihrer Gesetzgebung auszufüllen, und es kam ihnen dabei die ihnen von den Griechen überkommene philosophische Bildung und der dem Römischen Volk in allen seinen Unternehmungen eigene ausgezeichnete praktische Takt sehr zu statten. Wir können uns eines solchen praktischen Taktes wohl von Haus aus nicht besonders rühmen; die Schwierigkeiten, mit welchen unsere Juristen zu kämpfen hatten, waren aber auch in der That viel grösser, namentlich dadurch, dass, obschon auch bei uns die Gesetzgebung nicht mit der Entwicklung des bürgerlichen Lebens Schritt gehalten hatte und das gleiche Bedürfnis, die dadurch entstandenen Lücken durch die Wissenschaft auszufüllen, hervorgetreten war, doch die Quellen des positiven Rechtes die Römischen an Umfang weit übertrafen und ein so überreiches, schwer zugängliches Material darboten, dass es schwer hielt sich desselben vollständig zu bemächtigen. Für die Ausbildung eines gemeinen Rechtes leistete nun zwar das recipirte Römische Recht sehr grosse Dienste, aber es verband sich mit der Aufnahme desselben ein Uebelstand, den wir noch nicht über-

Digitized by Google

wunden haben. Das Römische Recht war uns nämlich in einer sehr mangelhaften Gestalt überliefert worden, und, was am folgenreichsten war, in einer Bearbeitung, durch welche die klassische Jurisprudenz den Charakter einer positiven Gesetzgebung erhalten hatte. Die Entscheidungen, welche die klassischen Juristen, geleitet durch die allgemeinen Grundsätze des Rechtes und die einschlagenden positiven Normen aus dem Wesen der zu beurtheilenden Verhältnisse geschöpft hatten, erschienen hier als positive Rechtsregeln, und der Reichthum der in den Justinianischen Gesetzbüchern enthaltenen Casuistik gewöhnte unsere Juristen daran, überall nach positiven Rechtsentscheidungen zu suchen. Dies gab der ganzen Jurisprudenz eine falsche Richtung, die denn auch wieder auf die Gesetzgebung zurückwirkte und das Streben hervorrief, durch Anhäufung einer grossen Menge von detaillirten Rechtsregeln für die singulärsten Verhältnisse eine Vollständigkeit zu erreichen, die, wenn sie möglich gewesen wäre, alle wissenschaftliche Thätigkeit der Juristen überflüssig gemacht haben würde. Dazu kam dann noch die durch die Beschaffenheit der Rechtsquellen hervorgerufene historisch-philologische Richtung des Rechtsstudiums, die eine Neigung zu Detailuntersuchungen weckte, welche an sich sehr werthvoll waren, aber doch von einer den Geist der klassischen Jurisprudenz durchdringenden Auffassung mehr ableiteten, als zu ihr hinführten.

Alle diese Umstände, welche darauf hinwirkten, der bei uns herrschenden Methode ihren eigenthümlichen Charakter zu geben, rechtfertigen indessen noch nicht die Behauptung, dass wir uns die Methode der Römischen Juristen, durch welche diese einen so heilsamen Einfluss auf die Fortbildung des Rechts erhielten, überhaupt nicht aneignen könnten. Beseler kömmt zu dieser Behauptung nur, weil er das Wesen der Methode der klassischen Juristen keiner genauern Untersuchung unterwarf, und bei seiner Beurtheilung nur die Verschiedenheit der äussern Umstände in Erwägung zog. Seine falsche Ansicht über die Natur des Volksrechtes verleitete ihn zu einer mangelhaften Auffassung des s. g. Juristenrechtes überhaupt. Wie er nämlich dem Volke in dem Sinne eine rechtserzeugende Kraft zuschrieb, dass er die rechtliche Ueberzeugung und Anschauung desselben zu einer unmittelbaren Quelle des Rechtes machte, so nahm er auch an, dass von den Juristen eine wahre Rechtserzeugung ausgehe. Er meint, die Juristen könnten dabei auf eine doppelte Weise verfahren; sie könnten, im Vertrauen auf ihre Stellung, mit Bewusstsein zu Werke gehen, oder ihre Wirksamkeit könne eine mehr

Digitized by Google

unbewusste sein, welche nur allmälig, nach Art des Gewohnheitsrechtes, mit der Rechtsbildung zu Stande komme. Von der ersten Art sei die Thätigkeit der klassischen Römischen Juristen zur Kaiserzeit gewesen, unterstützt, obschon nicht nothwendig bedingt von dem *jus respondendi*; in der zweiten Art habe sich das gemeine Deutsche Juristenrecht entwickelt (S. 88.). Von diesem Gesichtspunct ausgehend, prüft er dann im zweiten Theil seines Werkes die Methode des Juristenrechtes und sucht den Umfang der Geltung und den Werth desselben zu bestimmen. Diese Untersuchung ist allerdings in geschichtlicher Beziehung von Interesse, denn obschon es sehr schwer und oft unmöglich ist, genau zu erkennen, ob der Trieb zu einem neuen Institute von dem Volke oder den Juristen ausgegangen sei, leidet es doch keinen Zweifel, dass die Juristen einen höchst bedeutenden Einfluss auf die Fortbildung und Umgestaltung des Rechts gehabt haben. Dennoch können wir, und zwar aus denselben Gründen, die wir oben beim Volksrecht geltend machten, nicht zugeben, dass in der rechtlichen Ueberzeugung der Juristen eine unmittelbare Rechtsquelle zu suchen sei, vielmehr sind wir der Meinung, dass das angeblich durch die Juristen erzeugte Recht nur durch Gewohnheit eine stillschweigende Sanction erhalten konnte. Doch wollen wir darauf jetzt nicht weiter eingehen. Jedenfalls liegt eine solche rechtserzeugende Kraft der Juristen nicht in der naturgemässen Stellung derselben und muss als etwas Zufälliges, Ausserordentliches angesehen werden. Dagegen ist die wissenschaftliche Fortbildung des Rechtes die eigentliche Aufgabe der Juristen und darum hatte Savigny gewiss sehr recht, dass er diese Seite als das Wesentliche des s. g. Juristenrechtes in den Vordergrund stellte.

Wenn wir indessen oben sagten, wir müssten dahin streben, uns die Methode der Römischen Juristen, durch welche diese so Grosses erreichten, anzueignen, so wollen wir keineswegs damit eine blosse Nachahmung derselben empfehlen. Davon wäre wenig Erspriessliches zu erwarten, auch würde dies uns ja nicht einmal von dem Einfluss des Römischen Rechtes befreien. Wir können durch ein genaueres Studium der Methode der Römischen Juristen allerdings viel lernen, aber unsere Methodik muss ein Resultat selbständiger Forschungen sein, sie muss auf festen theoretischen Grundsätzen beruhen, die wir bei den Römern nicht einmal finden.

Sollen wir das, was wir fordern, mit einem Worte aussprechen, so können wir sagen, wir verlangen eine strengere Anwendung der analytischen Methode der Untersuchung. Lange Zeit hat bei uns die

Digitized by Google

dogmatische einseitig vorgeherrscht. Wir waren durch das Studium der Römischen Rechtsquellen daran gewöhnt, immer von dem Gesetz auszugehen, dessen Aussprüche gesammelt, grammatisch, logisch und historisch erläutert und systematisch geordnet wurden. Dadurch bekam unsere ganze Wissenschaft eine logisch-abstracte Richtung, durch welche sie dem practischen Leben entfremdet und ein Zwiespalt zwischen Theorie und Praxis herbeigeführt wurde, den man längst als ein Grundübel unseres gegenwärtigen Rechtszustandes erkannt hat. Weil man für jede Rechtsfrage eine unmittelbare Entscheidung im positiven Rechte suchte, bedurfte man eines gewaltig gelehrten Apparates und der künstlichsten Analogien, um am Ende das zu finden, was sich bei einer unbefangenen Beurtheilung der zu entscheidenden Verhältnisse ganz von selbst verstanden hätte und sich oft für den Nichtjuristen auf den ersten Blick herausstellte. Daraus erklärt sich auch, warum schon oft der Wunsch in Anregung gebracht worden ist, die Urtheilsfindung, wenn nicht gänzlich einem Collegium von Laien, doch wenigstens einem Gericht zu übertragen, an welchem auch Nichtjuristen theilnehmen. Dahin geht auch der Vorschlag Beseler's, der, wie es scheint, durch Erfahrungen, die er in der Schweiz gemacht hat, dazu veranlasst worden ist. Es liegt aber in diesem vorgeblichen Auskunftsmittel in der That etwas Beschämendes für unsere Juristen. So sehr also sollen sie dem Rechtsleben ihres Volkes entfremdet sein, dass man ihnen nicht mehr einen so ungetrübten Blick zutraut, wie dem schlichten Geschäftsmann, der doch auch die rechtlichen Verhältnisse, die ihm zur Beurtheilung vorgelegt werden müssten, nicht immer aus unmittelbarer Erfahrung kennen könnte! Wir haben aber wirklich Gelegenheit gehabt, öfter von tüchtigen Juristen in der Schweiz zu hören, dass ihnen ein Zusatz von gebildeten, geschäftserfahrenen Laien in den Gerichten als Gegengewicht gegen die Subtilitätensucht und Schwerfälligkeit gelehrter Juristen sehr vortheilhaft erschienen sei. Indessen ist kaum zu erwarten, dass diese Einrichtung, zu welcher in der Schweiz das demokratische Element des öffentlichen Lebens in Verbindung mit einem grossen Mangel an gelehrten Juristen geführt hat, in Deutschland Eingang finden werde. Auch läge darin ein wirklicher Rückschritt, denn wir würden damit die Entscheidung einem unbestimmten Rechtsgefühle, statt einer aller Gründe sich bewussten Erkenntnis des Rechtes anvertrauen. Wir kämen auf den Zustand der alten Volks- und Schöffengerichte zurück, deren Unzulänglichkeit eben die Aufnahme des Römischen Rechtes herbeigeführt hatte. Statt zu

Digitized by Google

einem solchen Verzweiflungsact zu schreiten, müssen wir es uns vielmehr angelegen sein lassen, die Wissenschaft des Rechtes dahin durchzubilden, dass sie einer freien, aus der lebendigen Anschauung der Verhältnisse geschöpften Beurtheilung nicht im Wege steht. Dahin werden wir aber sicher gelangen, wenn wir mit strenger Consequenz die analytische Methode zur Anwendung bringen und bei der Bearbeitung des Rechtes statt von der abstracten Regel, von dem Rechtsleben und den zu bestimmenden Verhältnissen ausgehen und von diesen erst zu den allgemeinern und allgemeinsten Grundsätzen, welche die Spitze des Systemes bilden, aufsteigen. Savigny hat diesen Weg im Grunde schon eingeschlagen, namentlich in seinem System des heutigen Römischen Rechtes, das wir eben darum zu den wichtigsten Erscheinungen in der juridischen Litteratur rechnen. Er hat sein Werk leider nur unvollendet gelassen, indem er einseitig das historische Element des Rechtes ins Auge fasste und so nicht bis zu den letzten Prinzipien alles Rechtes, durch welche seine Untersuchung erst ihren Abschluss bekommen konnte, durchdrang. Daraus sind denn die unhaltbaren Sätze hervorgegangen, die wir zum Theil oben schon hervorgehoben haben, und die auf die Behandlung der einzelnen Lehren nachtheilig wieder zurückwirkten. Er hat uns vortreffliche Grundlagen gegeben, auf denen wir weiter bauen können, aber er war sich der Grundsätze seines Verfahrens nicht vollständig bewusst und vermochte daher nicht seine Resultate nach Oben sicher zu stellen. Auch unserm Verf. ist es nicht besser gegangen. Er hat sich von manchem Vorurtheil der historischen Schule frei gemacht, und fühlt, dass wir einen andern Weg, als den bisher verfolgten, einschlagen müssen, um den bestehenden Zwiespalt zwischen Theorie und Praxis wieder aufzuheben, er ist aber über die Bildung des Rechts zu keiner klaren Einsicht gekommen, weil er, von den Dogmen der historischen Schule ausgehend, nicht bis zu den Wurzeln unserer rechtlichen Urtheile durchdrang und sich so in dunklen Anschauungen verlor, wo gerade die schärfste Scheidung der Begriffe zur Gewinnung einer festen Grundlage für seine Räsonnements nöthig war. Wir wollen nicht, indem wir eine philosophische Behandlung des Rechtes verlangen, dass man zu dem einseitigen, bloss logischen Rationalismus der ältern Schule zurückkehre, aber wir halten den Empirismus der historischen Schule auch in seiner Verquickung mit einer idealistischen Rechtsanschauung nicht für fähig, um darauf eine gesunde wissenschaftliche Methode zu gründen und glauben nur von einem kritischen Verfahren, welches uns zu einer sichern Scheidung der

Digitized by Google

verschiedenen Gebiete desselben und ihrer Verhältnisse zu einander führt, einen wahren wissenschaftlichen Fortschritt und eine durchgreifende Besserung der herrschenden Methoden erwarten zu können.

Nur ungern versagen wir uns ein genaueres Eingehen in die Erörterungen einzelner interessanter Rechtsmaterien, an welchen Beseler's Schrift so reich ist. Wir haben uns aber bei den allgemeinern Grundsätzen, von denen unser Verf. ausgeht, schon so lange aufgehalten, dass wir die unserer Anzeige zu gestattenden Grenzen weit überschreiten müssten, wenn wir auch nur die wichtigsten von ihm behandelten Puncte hier im Einzelnen besprechen wollten. Es schien uns aber nicht nöthig, die Aufmerksamkeit des Publicums erst noch durch Hervorhebung einzelner besonders interessanter Erörterungen auf die Schrift hinzulenken. Sie hat bereits vielfältig eine beifällige Aufnahme gefunden und verdient sie auch nach unserer Ueberzeugung vollkommen durch das viele Gute, was sie in Anregung bringt, durch den Reichthum der darin entwickelten Ideen und den edlen nationalen Sinn, der überall in derselben hervorleuchtet. Eben wegen dieser gewinnenden Vorzüge schien es uns aber angemessen, hier, in einer der strengen Wissenschaft gewidmeten Zeitschrift, die wissenschaftlichen Grundlagen, von denen unser Verf. ausging, einer genauern Prüfung zu unterwerfen, um dadurch die Aufmerksamkeit auch auf diese Seite seiner Schrift hinzulenken, die anderwärts weniger Beachtung gefunden haben dürfte und gewiss wenigstens verdient von verschiedenen Standpuncten aus einer Beurtheilung unterworfen zu werden. Wir haben dabei freilich Manches nur andeuten können, was einer weitern Ausführung bedurft hätte, um Misverständnissen zu entgehen. Das möge denn für eine andere Gelegenheit aufgespart bleiben.

Digitized by Google

6.

Systematische Bearbeitung der in Meichelbeck's Historia Frisingensis enthaltenen Urkundensammlung. Von **C. F. W. J. Haeberlin,** *Dr.* d. R. u. Privatdocent an d. Friedrich-Wilhelms-Univ. zu Berlin. Erster Theil. Rechtsgeschichte. Berlin, Dümmler, 1842. XVIII u. 253 S. 8. (1 Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Oberappellationsgerichtsrath ***Dr.* Lauk** zu München.

Um die rohe, unförmliche und unerforschte Masse der Rechtsdenkmäler aus dem frühern und spätern Mittelalter umfassenderen Forschungen zugänglicher zu machen und sie in das Gebiet der benützten Rechtsquellen mit hineinzuziehen, ist es am zweckmässigsten, die einzelnen vorhandenen Sammlungen einem abgesonderten, tiefern Studium zu unterwerfen und sie in eine geniessbarere Form zu bringen, worauf es dann Anderen überlassen bleibt, den dargelegten Stoff weiter zu benützen, ihn mit dem bereits Bekannten zu vergleichen, ihn auf die Rechtsgeschichte und das geltende Rechtssystem anzuwenden. Als eine Hauptbedingung erscheint bei einer solchen Bearbeitung der noch unbenutzten Quellen, sich streng auf eine bestimmte Sammlung zu beschränken, alles Fremde auszuschliessen, jedes Polemisiren zu vermeiden, und auf die neuere Literatur nur da Rücksicht zu nehmen, wo sie sich unmittelbar und unzweifelhaft auf den betreffenden Gegenstand bezieht.

Die in Meichelbeck's *Historia Frisingensis* enthaltene Urkunden-Sammlung wurde, abgesehen von ihrer Reichhaltigkeit, vorzüglich auch aus dem Grunde gewählt, weil sie sich auf einem Gebiete bewegt, das durch die neueren Forschungen noch wenig Aufklärung erhalten hat, nehmlich auf dem des Verkehrs der Geistlichen mit Laien, und uns so ein Bild gibt von der Anwendung der deutschen Rechtsbegriffe auf die Geschäfte der Laien mit den eigentlich nach römischem Rechte lebenden Geistlichen, wodurch zugleich

Digitized by Google

mancher Widerspruch mit dem rein germanischen Rechte erklärt wird.

Um einen leichteren Ueberblick über den Inhalt zu geben, ist die Sammlung systematisch bearbeitet; sie soll in zwei Haupttheile zerfallen, wovon der erste (bis jetzt allein erschienene) die Rechtsgeschichte enthält, der zweite eine Verfassungsgeschichte des Bisthums Freysing, die Gerichtsverfassung und den Prozess darstellen und sich mit diplomatischen und sprachlichen Bemerkungen beschäftigen wird.

In dem ersten Theil sind die obligatorischen Verhältnisse dem ganzen Rechtssystem um desswillen vorangestellt, weil sie nach der Natur der in Frage stehenden Quellensammlung als die Hauptsache zu betrachten sind, indem die Urkunden uns mit den verschiedenen Arten von Verträgen *ex professo* bekannt machen, über das Personen-, Sachen-, Familien- und Erbrecht aber, so wie über das Lehn- und Strafrecht nur ganz beiläufig einige äusserst spärlich in der ganzen Sammlung zerstreute Notizen liefern.

So der Verf. über Zweck und Plan des Werkes theils wörtlich, theils im Wesentlichen in der Vorrede. Das Verdienstliche solcher Arbeiten, wie die vorliegende, ist nicht zu verkennen; einen besonderen Werth hat sie für eine bayerische Rechtsgeschichte.

Eine umfassende bayerische innere Rechtsgeschichte mangelt bis jetzt gänzlich. Die hieher gehörigen Werke von Klemm (Versuch einer Geschichte der bayerischen Gesetzgebung vom Entstehen des bayerischen Staates bis zu Ende des 16ten Jahrhunderts. München, 1801.), von Ignaz v. Rudhart (Abriss der Geschichte der bayerischen Gesetzgebung, besonders Erinnerungen über den Einfluss der Staatsverfassung auf die Gesetzgebung, eine akademische Rede. München, 1820.), von Freiherrn v. Freyberg (Ueber den historischen Gang der bayerischen Landesgesetzgebung bis auf die Zeiten Max I., eine akademische Rede. München, 1834.), von v. Mussinan (Bayerns Gesetzgebung. München, 1835.), beschäftigen sich grösstentheils nur mit der äusseren Rechtsgeschichte und sind jedenfalls nur fragmentarisch, mehr blosse Andeutungen, als Ausführungen enthaltend. Von den Werken über bayerische Geschichte ziehen insbesondere folgende beide: Buchner, Geschichte von Bayern bis jetzt 6 Bücher (Regensburg u. München, 1820. bis 1840., und Thomas Rudhard, Aelteste Geschichte Bayerns (Hamburg, 1841.), auch das Rechtsleben des Volkes in den

Digitized by Google

Kreis der Darstellung. Allein abgesehen davon, dass beide nur eine frühere Zeit umfassen und nicht bis auf die Gegenwart reichen, vermag auch eine, wenn auch ausführliche, Entwicklung des Rechtslebens in der allgemeinen Geschichte eines Volkes nie eine nur dem Rechtsleben gewidmete spezielle Geschichte zu ersetzen. Eine vortreffliche Vorarbeit für eine bayerische Rechtsgeschichte ist das ausgezeichnete bayerische Wörterbuch (Sammlung von Wörtern und Ausdrücken, die in den lebenden Mundarten sowohl, als in der ältern und ältesten Provincial-Litteratur des Königreichs Bayern, besonders seiner ältern Lande, vorkommen, und in der heutigen allgemein-deutschen Schriftsprache entweder gar nicht, oder nicht in denselben Bedeutungen üblich sind, mit urkundlichen Belegen, nach den Stammsylben etymologisch-alphabetisch geordnet) von J. A. Schmeller (4 Thle. Stuttgart u. Tübingen, 1827. bis 1837.). Dass die eben verzeichneten Werke dem Verf. bekannt oder von ihm benützt worden seyen, erhellet aus seiner Bearbeitung nicht, obschon deren Nichtberücksichtigung sich auch nach den oben angegebenen Grundsätzen nicht rechtfertigen lässt, da „sie sich unmittelbar und unzweifelhaft auf den betreffenden Gegenstand beziehen."

Die Darstellung ist klar und objektiv, die Genauigkeit und der Fleiss unverkennbar, die Ableitung der Rechtssätze aus den Urkunden sicher und bestimmt; in diesen Beziehungen kann das Werk als ein Muster für ähnliche Arbeiten bezeichnet werden.

Tadeln müssen wir die gewählte Ordnung, die Rechtsgeschichte der Darstellung der Verfassung vorauszuschicken, während doch letztere in vielen Punkten das Bedingende für das Verständniss der ersteren ist. Eine Folge dieser verkehrten Ordnung ist es wohl auch, dass in der Rechtsgeschichte manches abgehandelt wird, was offenbar in die Darstellung der Verfassung gehört. Wir heben hier folgende Punkte hervor. S. 47., 63. u. 91. über das Einwilligungsrecht der Kleriker bei Veräusserungen des Kirchengutes und über die verschiedenen Arten der Kirchengüter; S. 64. u. 71. über die Theilnahme des Vogtes bei dergleichen Veräusserungen; S. 11. über das Einwilligungsrecht der Herzöge in die Verträge der Kirche.

Ein weiterer Tadel trifft die Anordnung in der Beziehung, dass bei dem Obligationenrecht kein allgemeiner Theil vorausgeschickt worden ist. Die bei Arbeiten, wie die vorliegende, so wünschenswerthe Objektivität und Individualisirung hätte bei der dem Verf. eigen-

Digitized by Google

thümlichen Gewandheit der Darstellung in Folge eines solchen allgemeinen Theiles nicht nothwendiger Weise zum Opfer gebracht werden müssen, und gar viele und ermüdende Wiederholungen z. B. in Bezug auf Einwilligungsrechte Dritter, Form und Bedeutung der Urkunden wären erspart worden.

Nach dieser allgemeinen Charakteristik gehen wir nun zu einigen Einzelnheiten über, in Beziehung auf welche wir Bemerkungen zu machen haben.

S. XII. Meichelbeck war Benediktiner-Mönch zu Benediktbeuern, nicht zu „Benedikt Bauce", was nicht existirt, und hatte den Titel eines geistlichen Rathes, und zwar des Fürstbischofs von Freysing und des Fürstabts von Kempten; Kirchenrath, wie es i. W. heisst, war er nicht.

S. 46. „In diesem Zeitraum (vom 9ten bis zu Anfang des 11ten Jahrhunderts) ist der Tausch noch etwas Seltenes, und kann noch keine bestimmte Form erlangen; man weiss noch nicht recht, ob man ihn nach Analogie der Schenkungen schriftlich abfassen soll, oder ob eine bloss mündliche Verabredung genüge. Daher die Unsicherheit und Verschiedenheit in den wenigen bis zum J. 845. vorkommenden Urkunden." Allein die in der Note 2. angeführten Urkunden sind grösstentheils gar keine Tauschverträge, sondern nur *notitiae* d. h. Aufschreibungen über stattgehabte Vertauschungen, wie auch bei der *traditio* häufig solche *notitiae* vorkommen.

S. 186. Ueber *curtis* (Hof) und Schwaige hätten Schmeller a. a. O. Bd. II. S. 145., Bd. III. S. 533., und v. Koch-Sternfeld, Das Prädialprincip (München, 1837.) S. 37., verglichen werden sollen, ebenso zu S. 193. über Loos und Pifang, Schmeller II. Bd. S. 504., wornach Loos ursprünglich die Portion bedeutet, welche bei Vertheilung von unkultivirten Gründen auf einen der Theilnehmer gefallen ist, und Bd. I. S. 540., wo zu entnehmen ist, dass „Bifang" oder „Pifang" d. i. die, beim wiederholten Hin- und Herfahren mit dem Pflug mittels des Pflugmessers und der Pflugschaar losgeschnittenen Streifen Erde bedeutet, welche durch das Strichbrett gegen und über einander geworfen werden, eine Erhabenheit (mehr oder weniger schmales Bret) zwischen zwei Vertiefungen (Furchen) bilden. Die Aecker werden nun häufig nach der Anzahl ihrer Bifänge bestimmt.

S. 209. steht bei *aindlef* in Parenthese und mit Fragezeichen elf? Aus Schmeller Bd. I. S. 67. ist zu ersehen, dass einlif wirk-

Digitized by Google

lich eilf ist. Ebendaselbst steht in gleicher Art nach „*Wisgilt*“ *census recognitionis;* nach Schmeller Bd. IV. S. 183., woselbst auf die *Monumenta Boica* verwiesen wird, ist es eine Art Lehenabgabe von Grundstücken in Geld. Ferner ist daselbst *Weysat* nicht erklärt; nach Schmeller a. a. O. S. 180. bedeutet „*Weysat*“ Geschenk.

S. 214. wird die Salzpfanne zu Halle erwähnt und in Parenthese mit Fragezeichen Schwäbisch-Hall gesetzt. Hätte der Verf. sich mit den bayerischen Schriftstellern bekannter gemacht, so hätte ihm nicht entgehen können, dass Reichenhall früher bloss Hall oder Halle hiess; wir verweisen auf Schmeller Bd. II. S. 167., Lori, Sammlung des bayer. Bergrechts (München, 1764.) S. 13., v. Koch-Sternfeld a. a. O. S. 55., Buchner, bayer. Geschichte Bd. I. Dok. S. 218. 219.

S. 214. heisst es:

„Im Jahr 1073. wird dem Kloster Rot die Folge, *sectio*, geschenkt, d. h. das Recht, ein angeschossenes oder verwundetes Stück Wild in fremde benachbarte Jagdreviere zu verfolgen. Späterhin kommt die Folge in Verbindung mit Schefwart vor. König Ottocar von Böhmen verleiht nämlich mit Berufung auf das römische Recht, dem Bischof von Freysing aus ganz besonderer Gunst das Recht, in seinen sämmtlichen österreichischen Landen zu jagen, und das Recht, welches gewöhnlich Folge und Schefwart genannt wird. Kaiser Rudolph wiederholt im Jahre 1277. u. 1281. diese Verleihung wörtlich. Unter Folge ist auch hier das oben erklärte Recht zu verstehen, obgleich es nach dem ganzen Zusammenhange der beiden Privilegien auch wohl die sogenannte Jagdfolge, Jagdfrohnden, Jagddienste bezeichnen könnte, d. h. die Verpflichtung der Insassen eines bestimmten Districts, bei Treibjagden unentgeldlich Treiberdienste zu leisten. Was aber unter Schefwart zu verstehen sey, bin ich nicht im Stande zu erklären, da weder die Etymologie einen Anhaltspunkt giebt, noch auch, wenigstens in der norddeutschen Jägersprache ein ähnlich klingendes Wort vorkommt. Sieht man bloss auf die Verbindung von Folge und Schefwart, ohne auf die Etymologie des letzteren Wortes zu achten, so könnte man darunter vielleicht das Recht des Anstandes vor den königlichen Forsten verstehen, d. h. das Recht, das am Abend aus den königlichen Forsten heraustretende, und am Morgen wieder dahin zurückkehrende Wild durch Auflauern zu erlegen. Dieses Recht ist ja auch jetzt noch nicht selten, namentlich Rittergütern in Beziehung auf die benachbarten landesherrlichen Forsten verliehen, oft mit, oft ohne die Folge.“

Wir müssen nun vor allem bemerken, dass in der Schenkungs-Urkunde für das Kloster Rot vom Jahre 1073. nur das lateinische Wort „*sectio*“, nicht auch das deutsche „Folge“ vorkommt, und hiernächst den Text der anderweitigen drei Urkunden wenigstens in den Hauptstellen wörtlich nach Meichelbeck mittheilen.

Digitized by Google

1) Verleihungs-Urkunde von König Ottokar von Böhmen vom Jahr 1266.

„Vobis (Capitaneis, Judicibus, Officialibus atque Venatoribus per Austriam constitutis) singulis et universis notum facimus etc. quod Venerabili Domino Chunrado Frisingensi Episcopo amico nostro Karissimo, quotiescunque ipse, aut venatores sui in praedio Frisingensis Ecclesiae in Austria fuerint constituti, indulsimus de gratia speciali, ut venationes pro sui solatii deductione per totum nostri districtus dominium valeat exercere, habeatque pro suae venationis promotione in nostro districtu, quod Volge et Schefwart vulgariter nuncupatur. Quapropter sub optentu gratiae nostrae vobis singulis et universis praecipimus et mandamus, ut nullus vestrum deinceps praedictum Episcopum aut suos venatores impedire debeat aliqualiter in praemissis, sed potius ipsum curetis in quibusque suis venatoribus favorabiliter promovere.“

2) Urkunde des röm. Königs Rudolph vom Jahre 1277.

„Vobis igitur universis et singulis volumus notum esse, quod Venerabili Chunrado Frisingensi Episcopo Principi nostro dilecto ex speciali gracia concessimus et concedemus, ut quotiescunque ipse vel sui Venatores in predio Ecclesiae suae in Austria fuerint constituti, venaciones pro sua deductione solacii per districtus nostri dominium libere valeat exercere, habeatque idem Episcopus pro suae venacionis promocione in ipso nostro districtu, qui Volge et Schefwart vulgariter nuncupatur, propter quod etc.“

3) In der Urkunde desselben römischen Königs Rudolph für den Bischof Friedrich von Freysing vom J. 1280. sind dieselben Worte wie in der unter Nr. 2., nur heisst es statt „*Schefwart*“ „*Scheftwart.*“ Rezensent war bemüht, zu ermitteln, welche der abweichenden Lesarten: *qui* oder *quod* und *Schefwart* oder *Scheftwart* die richtige sey; allein seine Bemühungen blieben ohne Erfolg, da die Originalien der in Rede stehenden Urkunden in dem allgemeinen Reichsarchiv in München nicht vorhanden sind. Dass übrigens unter Folge nicht das Recht, ein angeschossenes oder verwundetes Wild in fremde benachbarte Jagdreviere zu verfolgen, und unter Schefwart nicht das Recht des Anstandes vor den königlichen Forsten verstanden werden könne, ergibt ein Blick in die Urkunden. Es wird darin bewilligt, *„ut venationes pro sui solatii deductione per totum districtus nostri (regii) dominium valeat exercere.* Wo das Jagdrecht selbst in dem ganzen Distrikt eingeräumt ist, wäre eine besondere Einräumung der Jagdfolge und des Anstandrechts auf eben diesem der Jagdbarkeit unterworfenen Bezirk gewiss ungeeignet. Es kann sohin unter Folge nur das Recht auf Jagdfrohnden verstanden werden; Schefwart (von Schiff und

Digitized by Google

warten) deutet aller Wahrscheinlichkeit nach auf einen Dienst, wo der Verpflichtete mit einem Schiff zur Hand seyn musste, dessen man sich bediente, entweder, um über den Strom zu setzen, um die Jagd in dem jenseits gelegenen Bezirk auszuüben, oder um die Wasserjagd abzuhalten.

Möge der Verf. bald den zweiten Theil nachfolgen lassen, möge er bei dessen Bearbeitung auch die bayerischen Schriftsteller benützen, die er bei jener des ersten übersehen hat.

Digitized by Google

II. Anzeigen.

Das Unmoralische der Todesstrafe. Von **Dr. Mich. Petőcz.** Nachtrag zu dessen „Ansicht der Welt." Leipzig, Brockhaus, 1842. X u. 107 S. gr. 8. (geh. $\frac{3}{5}$ Thlr.)

Ueber die Verwerflichkeit der Todesstrafe und was für jetzt in Deutschland an deren Stelle zu setzen. Von **J. C. Althof,** Canzleirath. Rinteln, in Commiss. b. Bösendahl, 1842. XXII u. 121 S. gr. 8. (geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

Zwei Stimmen derselben, negativen sowohl als positiven Tendenz, aber sehr verschieden in formeller Hinsicht. Beide bekämpfen die Todesstrafe, beide kommen auch in ihren Gründen dagegen, wenn auch nicht in deren Ausführung, mit einander überein, beide beantragen im Wesentlichen dasselbe Surrogat der Todesstrafe — Ausschliessung des Verbrechers von der menschlichen Gesellschaft und zwar auf Lebenszeit. Allein während diese Vorschläge und Ansichten in der erstern Schrift auf eigenthümliche, man kann wohl sagen, obstruse philosophische Sätze gebaut werden und sich in ein ziemlich kühnes Phantasiegebild verlaufen, ist der andern Schrift verständlich-praktische Darstellung und dabei immer eine höhere Auffassung der Frage wenigstens in ihren Resultaten nachzurühmen. — Der Verf. der erstern Schrift hat bereits im J. 1838. unter dem Titel: „Ansicht der Welt. Ein Versuch, die höchste Aufgabe der Philosophie zu lösen" ein philosophisches System aufgestellt, das er selbst mit dem Namen einer „psycho-idealen Weltansicht" bezeichnet, und als deren Ergebniss sich uns gegenwärtiges Schriftchen darstellt. Gleichwohl hat der Verf. auch in diesem erst 71 Seiten „philosophische Vorkenntnisse" vorausgeschickt, ehe er auf 33 Seiten die „Folgerungen" darlegt. Diese philosophischen Vorkenntnisse fangen mit dem Satze an: „Wissen ohne Wissliches ist nicht denkbar, nicht möglich; Wissen ist aber unzweifelhaft vorhanden, sonach muss nothwendig auch Wissliches vorhanden sein", dem einige Seiten weiter folgender Satz folgt: „Gott ist das Wissendste: als Wissendstes muss er alles wissen, was zu wissen möglich; er muss also auch dasjenige wissen, was nothwendig ist, damit man zum Wissen gelangen könne, und ohne das kein Wissen möglich: zum Wissen ist aber Wissliches nothwendig, dass es hervorgebracht werde, und indem das Hervorbringen ein Setzen des Seins ist, zu diesem das höchste Wissen gefordert wird, das höchste Wissen als ausschliessendes Eigenthum nur

Digitized by Google

Gott besitzt, das Wissliche sonach nur durch Gott hervorgebracht werden kann, so ist es nothwendig, damit Gott Wissendstes sein könne, dass er Wissliches hervorbringe.“ In dieser ziemlich ungeniessbaren Weise geht es nun zwei Drittheile des Büchleins weiter, bis der Verf. auf den Kern seiner Argumentation gegen die Todesstrafe kommt, der darin besteht, dass das Sterben keine Strafe, vielmehr nur die letzte Stufe sei, „die zu aller Seelen Seligkeit zu übersteigen.“ Hiervon nun in den „Folgerungen“ ausgehend, kommt er auch unter andern auf die Wirkungen des Galvanismus auf Todte, auf die mosaischen Satzungen u. s. w. zu sprechen, und stellt endlich als Surrogat der Todesstrafe die Ausstossung des Mörders aus der bürgerlichen Gesellschaft auf. Allein sowohl die Form derselben, als wiederum der Grund dieser Form stellen sich als eben so eigenthümlich, wie seine philosophische Einleitung dar. Der Verf. geht nämlich hierbei von der Annahme aus, dass „der Priester“ die Pflicht habe, allen seiner Obhut Anvertrauten religiösen Unterricht zu ertheilen, in dessen Folge denn die Gesellschaft gesichert sei, dass ihrer keiner morden werde; habe das nun der Priester bei Einzelnen versäumt, sei „sonach (?) durch seine Schuld (??) ein Mord begangen“, so müsse er wenigstens, bei der Unmöglichkeit des vollen Ersatzes, leisten, was er vermag: „er nehme denjenigen unter Schutz und Aufsicht, dem er nicht hinlänglichen religiösen Unterricht ertheilte und der aus Mangel dessen so sehr ausartete.“ Es soll also — dahin geht des Verfs. Vorschlag — im Geburtsorte des Verbrechers neben der Priesterwohnung eine „bequeme“ gesicherte Stube gebaut und der Verbrecher in diese lebenslänglich eingesperrt werden. Aber vorher wird mit ihm, wie mit einem wirklich Todten zu verfahren sein: er bekommt ein Sterbekleid, „jeder Mörder nach demselben Schnitt, den Stoff bestimmt sein Vermögen“ — „der Todte wird durch 2mal 24 Stunden zur Schau ausgestellt, so auch der Mörder in der Armensünderstube“ — dann wird eine Leichenrede über ihn gehalten (der Verf. giebt homiletische Anleitungen über sie) und nach der Leichenrede — so schliesst die ganze Schrift — „wird der Todte eingesargt; so auch der Mörder, und statt des Sargdeckels wird ein eisernes Gitter über den Sarg gelegt und mit Schrauben befestiget; Tobende werden mit der Zwangsjacke und dem Mundkorb gebändigt; der Sarg mit der Leiche kommt auf die Bahre oder auf den Leichenwagen; der Priester tritt hinzu, spricht auf das Seelenheil der Verstorbenen Bezug habende Worte: — und nun, von einer hohen Gerichtsperson geführt, beginnt endlich der Leichenzug, mit einem Kostenaufwand veranstaltet, der dem Vermögen und dem Range des Mörders angemessen ist: keine die Menschheit entehrende Büttel und Henker nahen sich der Leiche: es sind des Verstorbenen Verwandte, Freunde, Bekannte und wenn diese nicht wollen, die gewöhnlichen Leichendiener. Der Leichenzug schreitet feierlich fort, bis zum Grab der Mörder, einem dazu gewidmeten, mit den Worten „Grab der Mörder“ überschriebenen, schwarz übertünchten Haus, dessen eiserne Pforten sich öffnen, sobald der Zug anlangt. Der Mörder

Digitized by Google

wird hineingebracht, und die Pforten schliessen sich: das Grab hat ihn auf ewig verschlungen; das Grab giebt seine Beute nicht mehr heraus." — Wir glauben, dass es weiterer Bemerkungen über diese Ansichten wohl nicht bedarf. — Der Verf. der zweiten Schrift behandelt sein Thema in 43 kurzen Abschnitten, in denen er zuerst die Todesstrafe von verschiedenen Standpunkten aus betrachtet, dann auch das Verhältniss derselben zum Christenthum sowohl als zum Staats- und Strafzweck (jedoch in einer etwas desultatorischen Weise) erörtert und endlich von dem Surrogat der Todesstrafe handelt. Als Hauptsätze seiner Argumentation lassen sich folgende ansehen: dass durch die Tödtung des Leibes die Seele nicht gerettet werde, eine Bekehrung des Menschen durch den Tod dem Christenthume fremd sei; dass der Staat nur über den Staatsbürger, nicht über den Menschen Macht habe, dass vielmehr der christliche Staat auch für das Heil des innern Menschen Sorge tragen müsse; zudem entspreche die Todesstrafe nicht der Würde des Staats als solchen, der damit nur in der Vernichtung (?) eines seiner Glieder Schutz für sich und seine übrigen Glieder finden zu können glaube. Des Verfs. Vorschlag geht nun dahin (S. 99.):

> „Deutschland schafft durch einen gemeinschaftlichen Beschluss in allen deutschen Staaten und Gebieten die Todesstrafe gänzlich ab und errichtet im Innern von Deutschland ein gemeinschaftliches Gefängniss, ausschliesslich zur Aufnahme derjenigen seiner Verbrecher bestimmt, welche sonst mit dem Tode würden bestraft worden sein."

Diese „Verbrechercolonie" soll möglichst im Mittelpunkte unsers Gesammtvaterlandes in einer einsamen, abgelegenen, noch nicht cultivirten Gegend, auf dem Raume etwa einer halben Quadratmeile und auf gemeinschaftliche Kosten der deutschen Staaten angelegt werden. Ein Gefängnissgebäude für etwa 100 Gefangene hält der Verf. Anfangs für zureichend; die bürgerlich oder „Lebendig-Todten" bleiben in demselben so lange auf ihre alleinige Person beschränkt, bis sie Schmerz und Reue über ihre That an den Tag legen; von da an wird ihnen allmählig der Umgang mit andern Mitverhafteten gestattet. In dem Straferkenntniss wird ihre Behandlung bestimmt, die bis zum Kettentragen einen Tag um den andern geschärft werden kann. Das Symbol des Todes: ein Todtenkopf wird den Verbrechern auf die Stirn und beide Hände schwarz eingeprägt (der Verf. verwahrt sich davor, dass diess gleichbedeutend mit einer Brandmarkung sei). Das Begnadigungsrecht kann nur bis zur Abführung in diese Wohnung der Ausgestossenen geübt werden, niemals nachher. Das Gesetz wegen Aufhebung der Todesstrafe soll ein Bundesbeschluss sein. — Kann man auch diese Vorschläge in ihrem Detail zum Theil für unausführbar oder sonst ungeeignet halten, so weisen sie doch — und hierin dürfte die Bedeutung der Schrift liegen — auf Reform-Tendenzen hin, die in engem Zusammenhange mit den neuerlich vielseitig hervortretenden Bestrebungen zu Verbesserung der Strafanwendung und Strafvollziehung stehen dürften. Andererseits ist eine verdienstliche Seite dieser Schrift die Richtung auf Einheit der deutschen Gesetzgebung, die sich sowohl indirect in der Modalität des vom Verf. vor-

Digitized by Google

geschlagenen Strafsurrogats zeigt, als auch direct in der Vorrede von dem Verf. weiter besprochen und begründet wird. Und so können wir, selbst von der sofortigen und vollen Ausführbarkeit, wie von der durchgehenden Begründung des hier gethanen Vorschlags nicht überzeugt, doch hierin einen beachtenswerthen Schritt auf der Bahn wissenschaftlich-praktischen Fortschreitens für diesen Punkt unsers Strafrechts mit Grund erblicken. — Die volle Lösung der hier behandelten Frage scheint freilich erst einer späteren Zeit vorbehalten zu sein.

Sammlung der Gesetze und Verordnungen, welche in dem K. Preuss. Erbfürstenthum Münster und in den standesherrlichen Gebieten Horstmar, Rheina-Wolbeck, Dülmen und Ahaus-Bocholt-Werth ergangen sind. 3 Bände. Münster, Aschendorff'sche Buchh., 1842.

Die durch den früheren Hrn. Justizminister v. Kamptz, bei Gelegenheit der Revision der Preussischen Gesetzgebung und insbesondere der Redaction der Provinzialrechte der Preussischen Monarchie, veranlasste Sammlung der gesetzlichen Materialien hat für die Förderung der verschiedenen Zweige des gesammten Rechtsgebiets so bedeutende Ergebnisse herbeigeführt, dass, wie abweichend man auch über das beabsichtigte endliche Ziel der ganzen Arbeit urtheilen möge, wohl allgemein anerkannt worden ist oder anerkannt werden sollte, dass sich durch das ganze Unternehmen der Hr. Minister ein Denkmal des Ruhms für alle Zeiten gesetzt hat. Aus dem Moder und Staube der Archive und Gerichtsstuben, aus den geheimen Schränken von Privatpersonen sind Documente zugänglich geworden, welche für viele Lehren des gemeinen und particulären Rechts die wichtigsten neuen Aufschlüsse gewähren: aus der lebendigen Anschauung tüchtiger practischer Juristen sind Gutachten, historische Abhandlungen, Rechtssprüche hervorgegangen, welche das Verständniss der älteren Rechtsquellen und die Einsicht in die gegenwärtigen rechtlichen Zustände in der ausgezeichnetsten Weise bereits gefördert haben und noch weiterhin mehr und mehr fördern werden: denn noch sind bedeutende Materialien dem grösseren Publicum nicht zugänglich geworden, deren Veröffentlichung aber jedenfalls bevorsteht, da der Nachfolger des Herrn v. Kamptz, Herr Justizminister v. Savigny gewiss nicht nur die bisher gewonnenen Resultate zum Gemeingute machen, sondern deren Fortführung mit Eifer veranlassen wird. — Ausser vielen von Privatpersonen selbstständig oder in höherem Auftrage veranstalteten Sammlungen und Bearbeitungen der Provinzialrechte*) sind besonders mehrere Arbeiten „im Auftrage des Königlichen Preussischen Hohen Staats-Ministeriums" ausgeführt worden, wie

*) Wir wollen hier beiläufig nur erinnern, dass die trefflichen Weisthümer von Jacob Grimm der Mitwirkung des Herrn Ministers v. Kamptz einen guten Theil von Beiträgen zu verdanken haben.

Digitized by Google

namentlich die von dem Königl. Regierungs-Secretär Herrn J. J. Scotti zu Düsseldorf herausgegebenen Sammlungen für Trier, Cöln, Jülich-Cleve-Berg und Mark, Wied-Neuwied, Wied-Runkel, Sayn-Altenkirchen, Sayn-Hachenburg, Solms-Braunsfels, Solms-Hohensolms-Lich, Nassau-Usingen, Nassau-Weilburg, die herzoglich Nassauischen und Wetzlar'schen Landesgebiete. Auch die hier in der Ueberschrift genannte Sammlung rührt in ihrer ersten Gestalt von demselben her, ist aber demnächst höheren Orts revidirt und hie und da theils abgekürzt, theils ergänzt. Mit Hinblick auf andere das Münsterland berührende Schriften soll über die vorliegende Sammlung Bericht abgestattet werden. — Für Westfalen überhaupt und Münster insbesondere fehlte es schon früher nicht an mannigfachen Werken, welche für die Kenntniss der Rechtsbildung des Landes treffliche Beiträge lieferten. Die Arbeiten eines Kindlinger, Kress, Weddigen, Kork, Driver, Sommer, v. Steinen, v. Raet, Niesert, Behnes und anderer verdienen hier besonders nahmhaft gemacht zu werden. (Genauere Nachweisungen giebt v. Kamptz, die Provinzial- und statutarischen Rechte in der Preussischen Monarchie B. II. S. 491. f.). Aus der neuesten Zeit sind hervorzuheben: Schlüter's Provinzialrecht des Königl. Preuss. Fürstenthums Münster und der ehemals zum Hochstift Münster gehörigen Besitzungen der Standesherren. Leipzig, 1829. 1830. 2 Bde. 8. und Erhard's Geschichte Münsters. Münster, 1837. 8., auf welche mit Recht auch unsere Sammlung voll Lobes hinweist. Schlüter's uns hier unmittelbar angehende Arbeit hat zunächst einen practischen Zweck, die Feststellung derjenigen Gesetze, welche neben dem allgemeinen Landrechte als Provinzialrecht zur Anwendung kommen dürften. Der Plan unsrer jetzigen Sammlung ist umfassender. „Durch Schlüter's Werk konnten nur die über Rechtsbestimmungen im Allgemeinen Gesetzbuche sich verbreitenden oder in demselben nicht berührten älteren, jetzt provinziellen Normen, als eben so viele Einzelnheiten, veröffentlicht werden; der gegenwärtigen Sammlung war es vorbehalten, die älteren Münsterschen Gesetze und Verordnungen zu veröffentlichen" (Vorr. S. V.), und ganz der Wahrheit gemäss wird daher hinzugefügt: „Dieselbe wird dem Geschichtsfreunde, wie dem Geschäftsmann um so interessanter sein, als dabei die vorzüglichste Sorge gewesen ist, der Sammlung die grösstmöglichste Vollständigkeit zu geben, und die zahlreichen, bei Behörden, öffentlichen Anstalten und Privaten ermittelten älteren Verordnungen verglichen worden sind." — Im Ganzen ist diese Vollständigkeit erreicht und wohl nur mit Absicht manche Urkunde fortgelassen, weil sie dem Zwecke der Sammlung zu fern zu liegen schien. Die Wünsche und Bedürfnisse aller waren nicht leicht zu befriedigen; daher wird Manchem bei einzelnen Documenten der Auszug nicht genügen, während ihm bei andern der vollständige Abdruck überflüssig zu sein scheinen könnte. Vielleicht wäre öfter, als es geschehen, die Mittheilung der ganzen Urkunde dankenswerth gewesen: denn Rücksichten, die einen Privatmann nöthigen können, einen Auszug statt des vollen Inhalts

Digitized by Google

zu geben, mögen bei einem auf öffentliche Kosten gedruckten Werke nicht in solchem Maasse vorhanden gewesen sein. — Die Sammlung giebt aber mehr, als den blossen vollständigen oder theilweisen Text der Verordnungen, sie enthält zugleich historische und andere Notizen an den geeigneten Orten, welche das Verständniss wesentlich fördern. Ausserdem sind hinzugefügt 1) ein Verzeichniss sämmtlicher Bischöfe von Münster von 802. bis 1802.; 2) ein Verzeichniss der Quellen, aus welchen alle Einzelheiten der Sammlung geschöpft sind (unter 26 Rubris werden die gegenwärtigen Besitzer zugleich nachgewiesen, Behörden und Privatpersonen); 3) jeder einzelnen Verordnung eine Ordnungsnummer, sowie, mit Hinweisung auf das Verzeichniss *sub* Nr. 2., eine Anzeige der Quelle und der materiellen Qualität, nebst Rubrik (z. B. Band I. Nr. 1. Ohne Erlass-Ort, *in vigilia beat. Simonis et Judae* [27. October] 1359. [Y. g.*) Schatzung und Privilegien]); 4) jeder der sechs Abtheilungen des Werks chronologisch aufgestellte Verzeichnisse**) aller in der Sammlung aufgeführten Verordnungen; 5) jeder Abtheilung ein möglichst umfassendes alphabetisches Sachregister. Auch ist 6) jeder Abtheilung eine specielle Nachweisung des Gebiets ihrer resp. Anwendbarkeit vorausgeschickt. — Doch muss nun von den Bestandtheilen der Sammlung selbst noch näher die Rede sein. Dieselbe zerfällt nämlich, wie schon angedeutet, in sechs besondere Abschnitte, da eben so viele Herrschaften zu berücksichtigen waren, welche eine Zeit lang ihre gesonderte eigenthümliche Gesetzgebung hatten, die eben hier mitgetheilt ist. — Die erste Abtheilung umfasst das vormalige Hochstift Münster und nimmt fast zwei Drittheile des ganzen Werks ein, nämlich Band I. (452 Seiten) vom Jahre 1350. bis 1762. und Band II. (479 Seiten) vom Jahre 1763.—1802., zusammen 575 Documente (die fortlaufende Zahl geht nur bis 568, doch sind noch 7 bei Nr. 13. 36. 56. 211. 270. 355. 576. zugefügt); doch kommt fast die doppelte Zahl von Verordnungen heraus, wenn nach dem chronologischen Register (Band I. S. 11—34.) zugleich die blos nachgewiesenen oder extrahirten Gesetze mitgerechnet werden. Ueber den Grund, weshalb das Jahr 1359. zum Anfangspunkte genommen ist, wird nichts bemerkt, und es fehlt auch keineswegs an manchen älteren für Geschichte und Recht des Landes wichtigen Monumenten. Indessen gelangte erst seit der Mitte des 14. Jahrh. das Hochstift zu höherer Bedeutung, und die politische Entwickelung erfolgte besonders seit der Bildung des Landesraths 1368. und der Landesvereinigung von 1370., so dass allerdings dieser Anfangspunct gebilligt werden kann. Ungern vermisst man aber eine geschichtliche Uebersicht des Erwerbs und der Vereinigung der einzelnen Landes-

*) Die Quelle, worauf sich diese Bezeichnung bezieht, ist in der Anm. zur Urkunde noch besonders nachgewiesen, nämlich Niesert Beiträge zu einem Münsterschen Urkundenbuche u. s. w.

**) Bei der ersten Abtheilung findet sich ausserdem noch ein nach den Hauptrubriken geordnetes Verzeichniss unter XVII Nummern, als: 1) Landeshoheit, Regierung, Verfassung, Privilegien und Lehnwesen, 2) Landes- und Gemeinde-Verwaltung u. s. w.

Digitized by Google

theile des Bisthums zu einem Ganzen. Der Endpunkt 1802. rechtfertigt sich durch die Secularisation und Occupation der neuen Erwerber. Ausser den kürzern historischen Notizen sind besonders auszuzeichnen die Darstellung des Steuerwesens im Hochstifte, mit Rücksicht auf Reichsgesetze und vormalige Verfassung, von dem geheimen Regierungsrathe von Druffel Bd. I. S. 67.—94., die Nachrichten über die Münzgeschichte des Landes S. 109.—114., über die Polizeiordnung von Münster S. 147. 148., über die Landtage S. 202., das Postwesen u. a. m. Die innere kirchliche Entwickelung des Hochstifts ist im Ganzen weniger berücksichtigt, als man hätte erwarten sollen. Gerade dafür hätten sich aber reiche, bisher unbekannt gebliebene Beiträge mittheilen lassen, deren Bekanntmachung daher durch den Referenten wird erfolgen können.*) — In Folge des Friedens zu Lüneville vom 9. Februar 1801. ward das bisherige Bisthum Münster in der Mitte des folgenden Jahres aufgelöst, und fiel nun dem die Vertheilung sanctionirenden Reichsdeputations-Recess vom 25. Februar 1803. gemäss an Preussen, die Wild- und Rheingrafen von Salm-Grumbach, die Herzoge von Looz-Corswaren und von Croy, die Fürsten von Salm-Salm und von Salm-Kyrburg. Diese später insgesammt Preussen zugefallenen Besitzungen bilden den Gegenstand des dritten Bandes. Das dem Herzoge von Aremberg zuerkannte Amt Meppen, sowie die dem Herzoge von Holstein-Oldenburg überwiesenen Aemter Vechta und Kloppenburg sind als nicht preussische Lande unberücksichtigt geblieben. Die vorgenannten Herrschaften sind in der zweiten bis sechsten Abtheilung begriffen, nämlich also: Die zweite Abtheilung begreift das Königl. Preussische Erbfürstenthum Münster (Band III. S. 3—228.) zunächst von 1802. bis 1806. und 1807., dann aber die unter der Grossherzoglich Bergischen und der Französischen Verwaltung bis 1813. eingetretenen Veränderungen, die Verwaltung des General-Gouvernements bis 1815. und die neue Preussische Einrichtung im J. 1816. Im Ganzen sind dafür 215 Verordnungen mitgetheilt, die in der Hauptsache aber nur den Zeitraum von 1802.—1806. vollständig betreffen, für die Jahre 1807.—1815. mehr nur diejenigen Bestimmungen enthalten, welche die politischen und administrativen Veränderungen aufklären und durch die Scotti'sche Sammlung für Cleve-Mark Th. IV. V. und Jülich-Berg die nöthige Ergänzung erhalten. Aufklärende statistische und historische Bemerkungen fehlen auch bei diesem Abschnitte nicht.**) — Die dritte Abtheilung ist für die Grafschaft Horstmar bestimmt und enthält die Wild-Rheingräfliche Legislation vom Jahre 1802. bis 1806. in 43 Nummern. Dann folgt unter Nr. 44.—46. der hierher gehörige Artikel der Rheinbundacte, das Grossherz. Bergische Patent wegen der Besitznahme des Landes vom 26. Juli 1806. und die Ver-

*) Theilweise ist dies bereits geschehen in der Geschichte der Quellen des Kirchenrechts des Preussischen Staats. Theil IV. Bd. III. (Königsberg, 1844. 8.) §. 83. S. 484. ff. nebst den dazu gehörigen Urkunden im Anhange.

**) Nähere das evangelische Kirchenwesen in dem Gebiete von II—VI. betreffende Ausführungen s. m. in meiner Geschichte a. a. O. Buch III.

Digitized by Google

ordnung vom 3. Decbr. 1814. über die Einführung des allgem. Preuss. Landrechts. (B. III. S. 229.—284.) — Die vierte Abtheilung umfasst das Fürstenthum Rheina-Wolbeck vom Jahre 1803. bis 1806. in 17 Nummern, die Gesetzgebung des Herzogs von Looz-Corswaren, bis zur Grossherzogl. Bergischen Besitznahme der Gebiets vom 26. Juli 1806. (B. III. S. 285.—318.) — Die fünfte Abtheilung giebt die für die Herrschaft Dülmen ergangenen Gesetze vom Jahre 1802.—1811., nämlich Nr. 1.—15. die Gesetzgebung des Herzogs von Croy, dann die in Folge der Rheinbundacte (Nr. 16.) durch den Herzog von Arenberg am 13. August 1806. (Nr. 17.) eingetretene Arenbergische bis Nr. 29., zu deren Ergänzung auf Scotti's Sammlung der Verordnungen für Cöln und das Dorf Recklinghausen Bezug genommen wird. (B. III. S. 319.—344.) — Die sechste Abtheilung enthält die Herrschaften Ahaus-Bocholt und Werth, nämlich die Gesetzgebung der Fürsten von Salm-Salm und Salm-Kyrburg bis zum 24. Decbr. 1810. in 57 Nummern, und Nr. 58. die Urkunde über die Landesabtretung an Frankreich vom 28. Februar 1811., nebst einer historischen Bemerkung über die spätern Schicksale bis zur Preussischen Besitznahme den 21. Juni 1815. und die 1825. erfolgte Abtretung des der Linie Salm-Kyrburg gehörigen Antheils an die Linie Salm-Salm. (B. III. S. 445—572.) — Diese Uebersicht dürfte hinreichen, um die Wichtigkeit der ganzen Sammlung erkennen zu lassen, so dass es einer nähern Angabe des Inhalts nicht bedarf. Sie erweckt aber zugleich den Wunsch, dass für das Bisthum Paderborn, das Fürstenthum Minden und die übrigen zur jetzigen Provinz Westphalen gehörigen früher selbstständigen Länder eine gleiche vollständige Sammlung der Gesetzgebung nicht zu lange vorenthalten werde, da die bereits veranstalteten vorbereitenden Sammlungen, deren Einsicht im Manuscripte dem Referenten vergönnt worden, zu der Aeusserung volles Recht geben, dass Wissenschaft und Anwendung in gleich bedeutsamer Weise durch diese Arbeiten Förderung finden werden. Jacobson.

Der Entwurf des neuen Strafgesetzbuchs für die preussischen Staaten vom ärtzlichen Standpunkte erläutert von **Joh. Ludw. Casper**, *Dr.*, k. preuss. Geh. Medic.-R., Mitgl. d. wissenschaftl. Deputation f. d. Medicinal-Wesen im Ministerio d. Geistl. Unt. u. Medic. Angelegenheiten, o. ö. Prof. d. Staatsarzneikunde. (Aus Casper's Wochenschrift f. d. gesammte Heilkunde besonders abgedruckt.) Berlin, Hirschwald, 1843. 63 S. gr. 8. (geh. $\frac{1}{3}$ Thlr.)

Die liberale Gesinnung, welche die preussische Regierung durch Veröffentlichung des Strafgesetzentwurfs beurkundete, hat überall Anklang gefunden und eine ungemeine Theilnahme, wie sie in der neusten Zeit keinem deutschen Strafcodex widerfahren ist, ins Leben gerufen. Theoretiker wie Praktiker des In- und Auslandes haben sich beeilt, die Licht- und Schattenseiten des Entwurfs aufzudecken.

Digitized by Google

Mehr oder weniger ist in den Kritiken der iuridische, criminalpolitische oder rein politische Gesichtspunkt vorherrschend, und nur eine einzige hat es sich zur Aufgabe gemacht, den Entwurf vom gerichtsärztlichen Standpunkte aus zu prüfen. Es ist dies die oben angezeigte, bereis früher in Casper's Wochenschrift für die gesammte Heilkunde veröffentlichte Abhandlung. In dem Vorworte hebt der Verf. im Allgemeinen die Vorzüge hervor, welche den Entwurf vor der bisherigen Strafgesetzgebung auszeichnen. Dahin rechnet er mit Recht, dass eine Masse von Definitionen, welche bisher in der gerichtsärztlichen Praxis zu den mannigfachsten Bedenken, Weiterungen und Rückfragen Anlass gegeben hatten, theils gänzlich beseitigt, theils durch andere Distinctionen ersetzt sind. Einen ferneren Vorzug findet er darin, dass der Entwurf auf die Fortschritte in der Wissenschaft der gerichtlichen Medicin entschieden Rücksicht genommen hat; der dritte beruht endlich darauf, dass viele rein polizeiliche und medicinalpolizeiliche Bestimmungen, mit denen der 20. Tit. des II. Theils des A.-L.-Rechts so reichlich ausgestattet ist, ganz bei Seite gesetzt worden. Dies gilt insonderheit von den speciellen Vorschriften über den Giftverkauf — §§. 693. ff. —; von den §§. 726—730., die nöthige Sorge für Effecten, Kleider, Betten und Küchengeschirr betreffend; von den die Lohnhuren und Bordell-Polizei behandelnden §§. 999—1022.; von den polizeilichen Verfügungen wegen der Anlage von Privat-Irrenheilanstalten §§. 1079. ff. und endlich von den Bestimmungen wegen Behandlung und Rettung der Scheintodten §§. 785—795., welche sämmtlich in den neuen Entwurf nicht übergegangen sind. Nach diesen allgemeinen Bemerkungen geht der Verf. auf die einzelnen Abschnitte, welche für die *medicina forensis* von Bedeutung sind, näher ein und verweilt am längsten bei Absch. VI. Tit. I. des allgemeinen Theils und bei Tit. XIII. des zweiten Theils. Hier handelt nämlich der Entwurf von den beiden, für Gerichtsärzte wichtigsten Kardinalfragen, von der Zurechnungsfähigkeit und der Tödtlichkeit der Verletzungen. Durch überzeugende Gründe weist dabei der Verf. die Vorzüge des Entwurfs vor dem jetzigen preuss. Strafrechte nach, zeigt aber auch freimüthig die Schattenseiten des Entw. und giebt verschiedene beachtenswerthe Winke *de lege ferenda*. S. 13—16. 28—36. Im Wesentlichen gelangt er zu dem Resultate, dass, da bei beiden Materien wissenschaftliche Klarheit an die Stelle verwirrender Definitionen und Eintheilungen getreten, eine Masse müssiger und kostspieliger Discussionen *in foro* fortfallen werden, sobald der Entwurf zum Gesetz erhoben worden. Hierin muss man auch dem Verf. namentlich rücksichtlich der Tödtlichkeit der Verletzungen vollkommen beitreten. Die bisherige Theorie über die Lethalität der Verletzungen, welche sich auf §. 169. der Cr.-Ordn. stützt, hat in der Praxis zu den mannigfachsten Zweifeln Anlass gegeben. So gewiss dieselbe weiter nichts für sich hatte, als dass zur Zeit der Redaction des preuss. Strafrechts die Doctrin von den Lethalitätsgraden im gemeinen Strafrecht, wie in der forensischen Medicin im Ansehen stand, so gewiss liess sich dieselbe mit den neue-

Digitized by Google

sten Fortschritten in der gerichtlichen Medicin und der Strafrechtswissenschaft nicht in Einklang bringen. Eine Reform musste hier nothwendig eintreten, und der Entwurf, dies anerkennend, hat denn auch allen Wirren durch den §. 313. ein Ende gemacht. Indem dieser §. disponirt:

„Der Tod wird als Folge der dem Getödteten zugefügten Verletzung angesehen und dem Thäter nach näherer Bestimmung der §§. 298—312. beigemessen, ohne Unterschied, ob eine Verletzung dieser Art in andern Fällen durch Hülfe der Kunst geheilt worden, ob der tödtliche Erfolg durch zeitige und zweckmässige Hülfe hätte verhindert werden können, oder ob die Verletzung nur wegen der eigenthümlichen Leibesbeschaffenheit des Getödteten oder wegen der zufälligen Umstände, unter welchen sie zugefügt wurde, den tödtlichen Erfolg gehabt hat",

hebt er in entschiedener Weise die früher beliebten Kategorien auf, und consequent musste denn auch die Doctrin von den tödtlichen Instrumenten aufgegeben werden, wie dies auch der Entwurf gethan hat. — Die Kritik des Verf. ist ein schätzenswerther Beitrag zur Revision des Entwurfs; sie beurkundet das gesunde und reife Urtheil des Verf., und es ist nur zu bedauern, dass er ein Freund der körperlichen Züchtigung zu sein scheint. Hierauf deutet mindestens hin, dass er einestheils auf Beibehaltung einer solchen Züchtigung bei Weibern als Disciplinarstrafe dringt, anderntheils aber auch diese Strafe nur vom rein physischen Gesichtspunkte aufgefasst hat. Bei der entschiedenen Abneigung der Stände von Preussen, Posen und der Rheinlande gegen derartige Prozeduren lag es gewiss ziemlich nahe, jene Strafe auch vom psychologischen Standpuncte aus zu betrachten, und der Verf. hätte sich jedenfalls ein bleibendes Verdienst erworben, wenn er seine Monographie mit dieser Zugabe bereichert hätte.

---

1) **Beleuchtung der Denkschrift und des Gesetzentwurfs über Benutzung der Privat-Flüsse** von ***Dr.* C. Friedr. Ferd. Sietze.** Berlin, Jonas, 1843. IV u. 84 S. gr. 8. (geh. ½ Thlr.)

2) **Die befreite Undine.** Ein Beitrag z. Kritik des Gesetzentwurfs üb. d. Benutzung d. Privatflüsse. (Fragment.) Von **M. v. Wangenheim.** Berlin, Dümmler, 1843. VIII u. 79 S. gr. 8. (geh. ⅓ Thlr.)

Die Stände der Provinzen Schlesien und Pommern hatten auf den Landtagen der Jahre 1825. und 1829. die Benutzung der Gewässer und die damit zusammenhängenden Verhältnisse zum Gegenstande ihrer Berathungen gemacht. Als besonders wichtig für die Interessen der Landeskultur hoben sie eine geregelte Bewässerung der Grundstücke hervor und machten auf die Schwierigkeiten aufmerksam, welche die bestehende Gesetzgebung ihr entgegen stellte. Beide Provinziallandtage sprachen sich für die Nothwendigkeit eines Gesetzes aus, welches der Bewässerung der Grundstücke in gleicher Weisse Schutz und Förderung angedeihen lasse, wie sie der Entwässerung durch die bestehende Gesetzgebung, namentlich durch das Vorfluth-Edict

Digitized by Google

vom 15. November 1811., gesichert worden. Die Anträge der Stände gaben Veranlassung, diesen Gegenstand, der die Aufmerksamkeit der Verwaltung seit längerer Zeit in Anspruch genommen hatte, einer gründlichen Prüfung zu unterwerfen. Die Provinzialbehörden wurden zur gutachtlichen Aeusserung aufgefordert und traten, der Mehrzahl nach, der Ansicht bei, dass die Gesetzgebung des Landrechts der Bewässerung der Grundstücke denjenigen Schutz nicht gewähre, den diese Benutzungsart des Wassers, bei der Wichtigkeit, die sie in dem Entwickelungsgange der Landeskultur gewonnen, unabweislich erheische. Das Einschreiten der Gesetzgebung war daher durch entscheidende Gründe gerechtfertigt. Ein Entwurf zu einem Gesetze wegen der Einrichtungen zur Beförderung des Ablaufes und zur Anhaltung und Benutzung der Gewässer — mithin ein das ganze Wasserrecht umfassender Gesetzvorschlag — wurde zu dem Ende ausgearbeitet und im Jahre 1834. den Ständen von Posen, Preussen, Brandenburg und Pommern, sowie im Jahre 1837. den Ständen der Provinzen Schlesien, Sachsen und Westphalen zur Begutachtung vorgelegt. Obwohl nun sämmtliche Landtage die Nothwendigkeit, bestimmte Vorschriften über die Benutzung des Wassers zu erlassen, anerkannten, wurden doch gegen den Gesetzentwurf selbst der Fassung wie dem Inhalte nach, mannichfache Bedenken erhoben. Die Monita der Stände hatten wiederholte Berathungen des Entwurfs zur Folge, und man konnte sich dabei nicht verhehlen, dass der Entwurf wesentlicher Modificationen bedürfe. Während man aber auf der einen Seite erkannte, dass umfassendere Vorarbeiten, als bisher, nöthig, um die das gesammte Wasserrecht betreffenden Fragen zur definitiven Entscheidung zu bringen, machte sich auf der andern Seite das Bedürfniss fühlbar, die für die Benutzung der Privatflüsse massgebenden Bestimmungen nicht von der Gesammtrevision des Wasserrechts abhängen zu lassen. Von diesem Motiv geleitet, musste sich eine aus Mitgliedern des Staatsraths bestehende Kommission der nochmaligen Revision der betreffenden Materie unterziehen, und der neuerdings erschienene Entwurf über die Benutzung der Privatflüsse ist als das Endresultat der wieder aufgenommenen Berathungen anzusehen. Dieser Entwurf, welcher für den ganzen Umfang der Monarchie, mit Ausnahme der zum Bezirke des Appellationsgerichtshofes zu Köln gehörenden Landestheile, zum Gesetz erhoben werden sollte, wurde, begleitet von einer Denkschrift, den im Jahre 1842. versammelten Ständen zur Begutachtung vorgelegt. Gegen diesen Entwurf erhoben sich indess nicht blos in den Ständeversammlungen gewichtige Stimmen, sondern es wurde auch derselbe in die Sphäre wissenschaftlicher Discussionen gezogen, was um so natürlicher war, als theils die Wichtigkeit des Gegenstandes eine vielseitige Beleuchtung bedingte, theils aber auch bei dem im §. 1. des Entwurfs ausgesprochenen allgemeinen Grundsätze ein Principienstreit nothwendig entstehen musste. — Dieser letztere Gesichtspunkt ist nun bei der Schrift von Sietze der vorherrschende. Als leitendes Princip stellt der §. 1. des Entwurfs an die Spitze:

Digitized by Google

„Jeder Uferbesitzer an Privatflüssen (Quellen, Bächen oder Flüssen, sowie Seen, welche einen Abfluss haben) ist, sofern nicht Jemand ein ausschliessliches Eigenthum an dem Flusse hat, oder Provinzialgesetze, Lokalstatuten oder specielle Rechtstitel eine Ausnahme begründen, berechtigt, das an seinem Grundstücke vorüberfliessende Wasser unter den in den §§. 13. ff. enthaltenen näheren Bestimmungen zu seinem besondern Vortheile zu benutzen."

Dies Recht unterliegt nach dem angef. §. 13. nur der Beschränkung, dass 1) keine Rückstau über die Grenzen des eigenen Grundstücks hinaus und keine Ueberschwemmung oder Versumpfung fremder Grundstücke verursacht werden darf, und 2) das abgeleitete Wasser in das ursprüngliche Bett des Flusses zurückgeleitet werden muss, bevor dieser das Ufer eines fremden Grundstücks berührt. Modificirt wird dies Rechts noch durch die im §. 16. enthaltene Vorschrift, dass den Besitzern der bei Publikation des gegenwärtigen Gesetzes rechtmässig bestehenden Mühlen und andern Triebwerke ein Widerspruchsrecht zustehen soll, wenn dadurch *a)* ein ausdrücklich verliehenes Recht zur ausschliesslichen Benutzung des ganzen Wassers oder eines bestimmten Theils desselben ($\frac{1}{4}$, $\frac{1}{3}$ u. s. w.) beeinträchtigt, oder *b)* das zum Betrieb in dem bisherigen Umfange nothwendige Wasser entzogen wird. Dass diese Bestimmung auf Triebwerke, die später angelegt oder erweitert werden, keine Anwendung leide, liegt schon *implicite* in der Fassung des §. 16., und es erscheint desshalb der am Schlusse des cit. §. beigegebene Zusatz überflüssig. — Der Verf. findet nun in dem §. 1. niedergelegten Principe einen innern Widerspruch des Gesetzes, da, wenn jedem Uferbewohner ohne Weiteres erlaubt werde, das Wasser aus dem Privatflusse herauszuleiten, ein Gewässer leicht schon beim Beginn erschöpft werden könne. Wo bleibt — so fragt der Verf. — das Eigenthum der untern Flussanwohner, welches ihnen als Annexum des Grundeigenthums durch eben dieses Gesetz zugesprochen ist? Dieser innere Widerspruch trete um so bestimmter hervor, als das Gesetz darüber keine Bestimmung enthalte, welches Mass in der Menge des abzuleitenden Wassers zu halten sei. Das Grundprincip des Entwurfs scheint ihm desshalb der Natur der Sache zuwider, und er hält dafür, dass ein ganz anderer Grundsatz an die Spitze zu stellen, falls nicht das Eigenthum der Nation bis in das innerste Mark erschüttert werden solle.

„Der Satz — so fährt der Verf. fort — welcher allem bestehenden Recht im Preussischen Staate über die Benutzung fliessender Gewässer zu Grunde liegt und der, gleichviel ob schon theoretisch ausgesprochen, jedenfalls practisch bei sämmtlichen Bestimmungen, namentlich des Brandenburgischen Provinzialrechts und des Allgemeinen Landrechts geleitet hat, kann nur den Inhalt haben: Jeder Uferbewohner ist in der Regel von dem angrenzenden Privatflusse Miteigenthümer, und kann das Wasser des Flusses nur gebrauchen nach Maass und Antheil seines Grundeigenthums in Verhältniss zu dem sämmtlicher Uferbewohner."

Indem er dies Princip des Miteigenthums S. 9. ff. näher zu begründen sucht, führt er in der Folge S. 31. ff. aus, dass dieser Grundsatz practisch den Bestimmungen des Römischen Rechts und des Allgemeinen Landrechts zur Basis diene. Wie ihm das Miteigenthum

Digitized by Google

und die Rücksicht, dass beim Gebrauch des Wassers schlechterdings ein Verhältniss zu dem Grundeigenthume der Flussnachbarn statuirt werden müsse, das entscheidende Kriterium zu sein scheint, so findet er den eigentlichen Widerspruch gegen das Princip des Gesetzentwurfs darin, dass durch Gestattung des Rückstaues offenbar das Recht des untern Flussanliegers über das seines obern Nachbars erhoben werde, da, wenn sich der obere die Heraufstauung, ohne dass man ein Maass dafür setze, gefallen lassen müsse, nothwendig daraus folge, dass er nichts unternehmen dürfe, wodurch der Zweck dieses Staues vereitelt werden könnte, weil eben der Zweck dieses Staues nur darin zu suchen sei, dass der Stauende das Wasser so hoch erhebe, bis er ein ihm gehöriges hochliegendes Grundstück bewässern könne. Der Verf. missbilligt es ferner, dass man die Mühlen und andere Triebwerke bei dem Entwurfe stiefmütterlich behandelt und sie geradezu für Haupthindernisse der Landeskultur erachtet habe, wie dies namentlich der §. 16. beurkunde. Die dort gemachten Modificationen hält er um so weniger für ausreichend, als in den Mühlenconcessionen sehr selten die ganze Wassermasse des Flusses oder ein bestimmter Theil ($\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$) verschrieben, vielmehr die Concession einfach zur Anlegung eines Mühlwerks ertheilt worden. Desshalb und weil, wenn ja in neuerer Zeit die Concession auf ein bestimmtes Maass der Wassernutzung laute, dies nicht in der vom Entwurf vorausgesetzten Art, sondern nur Behufs Feststellung der Höhe des zu nutzenden Gefälles — durch Bestimmung der Lage des Fachbaumes oder des Gerinnes, oder durch Angabe, wie hoch das Wasser auf dem Fachbaum oder dem Ueberfall zu halten — geschehen sei, trete die §. 16. *sub* a. gedachte Ausnahme ganz in den Hintergrund. Unter solchen Auspicien würde der Mühlenberechtigte selten oder gar nicht von dem ihm §. 16. vorbehaltenen Widerspruchsrechte Gebrauch machen können. Wenn aber der Entwurf noch weiter gehe und sich der Mühlenbesitzer nach §. 35. ff. gefallen lassen müsse, dass der Wässerungsbeflissene das Wasser nehmen könne, was nach dem Gutachten von Sachverständigen durch eine Verbesserung in den Wasserwerken sich erübrigen lasse, so involvire dies einen offenbaren Eingriff in die Rechte des Mühlenbesitzers, ganz abgesehen davon, dass dadurch den Chikanen Thor und Thür geöffnet werde, besonders da die geschicktesten Mühlenbaumeister und Mechaniker über die wahre Wirkung der Wasserräder in Ungewissheit wären, und die theoretischen Grundsätze über die Kraft, welche dem rohen Stoffe einen bestimmten Nutzeffect abzulocken im Stande sei, bis auf den heutigen Tag schwankend geblieben. Von S. 38. ff. prüft der Verf. die verschiedenen Ansichten, welche bei der Discussion über den Entwurf angeregt worden, und zieht daraus, sowie aus dem früher Bemerkten den Schluss, dass der Entwurf an einer dreifachen Unreifheit leide: erstens sei das Princip desselben wider das bestehende Recht und die Natur der Sache; zweitens wären die Theorien über Bewässerung und über Benutzung der Wasserkraft, sowie der Maschinen keineswegs zu so festen Resultaten gediehen, als der Entwurf voraussetze; drittens fehle es aber auch an

Digitized by Google

bestimmten Ermittelungen der Localität Preussischer Lande, und diese allein könnten darüber beruhigen, ob nicht ein Nothstand aus den Bewässerungen für die Zukunft hervorgehen würde, der alle Vortheile der Bodenkultur zehnfach aufwiege. — Der Verf. der obigen zweiten Schrift beginnt seine Kritik des Gesetzentwurfs mit einer historischen Einleitung, die indess ebensowenig wie die in der ersten Schrift gelieferten geschichtlichen Momente die Sache erschöpft, was um so mehr zu bedauern ist, als die Wichtigkeit des Gegenstandes und die Rücksicht, dass man sich gerade hier auf historischem Boden befindet, eine möglichst gründliche Entwickelung der Bildungsgeschichte des in Rede stehenden Instituts mit Nothwendigkeit bedingte. Der Verf. geht demnächst S. 5. auf das dem Entwurfe zur Basis dienende Princip über und gelangt zu dem Resultate, dass dasselbe der Natur der Sache gemäss sei.

„Es befindet sich — so lautet seine Deduction — an den Privatflüssen im Eigenthume der Adjacenten nicht nur die feste und in bestimmte Grenzen eingeschlossene Substanz der Ufer und des leeren Flussbettes, sondern eines Flussbettes, das Wasser enthält, und zwar abfliessendes, aber auch wieder zufliessendes Wasser, das sich mit einer von dem Gefälle abhängigen Geschwindigkeit bewegt, so dass, wenn der Wasserreichthum eines bestimmten Flusses sich ausdrücken lässt als das Product des Querprofils und der Geschwindigkeit, die Nutzbarkeit dieser beiden Factoren innerhalb des aufwärts und abwärts begrenzten Uferbesitzes den hauptsächlichen Inhalt des Eigenthums an einem Privatflusse ausmacht."

Obwohl man nun dem Verf. darin beitreten kann, dass der §. 1. des Entwurfs in der Terminologie der römischen Definition des Eigenthums nicht gefolgt ist, vielmehr dem Begriffe, wie ihn das Allgemeine Landrecht §§. 2. Tit. 8. Th. I. aufstellt, den Vorzug gegeben hat, so kann man ihm doch nicht in dem, was er als naturgemäss gefunden, beipflichten, und zwar um so weniger, als er den Beweis seiner Behauptung schuldig geblieben ist, letztere daher eine reine *petitio principii* involvirt. Der Verf. scheint auch selbst weit entfernt zu sein, diesen Grundsatz in seiner Allgemeinheit praktisch durchführen zu wollen. Denn da er die Wassernutzung für ein accessorisches Recht des Uferbesitzers erklärt, S. 11., und in der Folge anerkennt, dass sich der Inbegriff aller nutzbaren Rechte an den Privatflüssen im Eigenthume der Uferbesitzer befindet S. 34., so muss er doch auch, falls nicht das Recht des einen oder andern Uferbesitzers ganz oder theilweise aufgehoben werden soll, irgendwie Beschränkungen statuiren. Auf diese Modificationen führt nun ganz von selbst die Rücksicht, dass sich die Privatflüsse nicht im solidarischen, sondern im Miteigenthume der Uferbesitzer befinden. Nur dies Verhältniss giebt die natürliche Grenze an die Hand. Dies in der Natur der Sache liegende Princip ist denn auch in der That von den Redactoren des Allgemeinen Landrechts nicht ignorirt worden; nur unter dieser Voraussetzung lässt sich die Fassung des §. 99. Tit. 8. Th. I. A.-L.-R.: „Auch in den Privatflüssen darf zum Nachtheil der Nachbarn und Uferbewohner durch Hemmung des Ablaufs derselben nichts unternommen werden," hinreichend erklären. Giebt aber das

Digitized by Google

Miteigenthum die Basis zu den Flussnutzungen ab, dann ergeben sich auch die gegenseitigen Beschränkungen ganz von selbst: ein jeder Flussanwohner darf nur nach Maassgabe seines Grundeigenthums und im Verhältniss zu dem der übrigen Uferbesitzer das Wasser benutzen. — Da der Verf. dem im Gesetzentwurfe ausgesprochenen Principe huldigt, so ist es auch natürlich, dass er im Wesentlichen mit den Bestimmungen des Entwurfs einverstanden ist und nur wenige Modificationen für nothwendig erachtet. — Die Benutzung der Privatflüsse greift auf das Unmittelbarste in das Eigenthum der Nation ein, und man muss es daher beiden Verfassern grossen Dank wissen, dass sie sich zu einer Zeit, wo noch *res integra* war, einer Prüfung des Entwurfs unterzogen haben. So gewiss Beide ihre theoretischen, wie practischen Studien durch ihre Schriften, die eben so belehrend als anregend sind, beurkundet haben, so gewiss lässt sich dem *Dr.* S. das Verdienst nicht bestreiten, dass er zur Begründung des Princips des Miteigenthums der Flussanwohner an den Privatflüssen wesentlich beigetragen hat. Bei der Wichtigkeit des Gegenstandes kann man auch die Schlussbitte des *Dr.* S., „der Gesetzentwurf möge dem gesammten Staatsrathe zur Begutachtung vorgelegt werden," nur begründet finden, indem man zugleich den Wunsch ausspricht, dass Gesetze, welche in ihren Folgen so nachhaltig sind, stets durch den Staatsrath berathen werden möchten.

---

1) **Entwurf eines Gesetzes über die Benutzung der Gewässer** für Landwirthschaft und Gewerbe, mit Beurtheilung des Entwurfs eines Gesetzes des Königl. Württembergischen Ministerii d. Innern über Bewässerungs- und Entwässerungs-Anlagen für Württemberg, 1843.; nebst e. Nachtrag, die Beleuchtung d. Preuss. Gesetzes v. 28. Febr. 1843. die Benutzung d. Privatflüsse u. eine, den Vorschlag des Deputirten d'Angeville zu e. Bewässerungsgesetz f. Frankreich betr. Notiz enthaltend. Von **Dr. W. L. Volz**, Prof. d. Technologie u. d. Maschinenwesens an d. staatswirthschaftl. Fakultät in Tübingen. Tübingen, Fues, 1843. IV u. 77 S. gr. 8. (geh. $\frac{3}{8}$ Thlr.)

2) **Das Wiesenkulturgesetz** und die sonstigen Mittel u. Anstalten zur Beförderung der Wiesenkultur im Gherzogth. Hessen. Mit Nachweisung der grössern Bewässerungs-Anlagen seit dem Erscheinen des Gesetzes und deren Erfolge, mit Winken für Beförderung von Wiesenverbesserungen nebst technischen Notizen für Entwürfe dazu. Von **Dr. C. Zeller**, Gherzogl. Hess. Oekonomierath, beständ. Secretair d. landw. Vereine d. Gherzogth. Hessen. Mit e. lithograph. Blatte. Darmstadt, Hofbuchh. v. Jonghaus, 1843. VIII u. 112 S. gr. 8. (geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

Wie in Preussen, so wendet sich auch in zwei andern deutschen Staaten die legislatorische Thätigkeit der Wiesenkultur und der

Digitized by Google

Benutzung der Gewässer zu; die eingangs angezeigten Schriften geben Kunde, welche Schritte man in dieser Beziehung in Würtemberg und im Grossherzogthum Hessen gethan hat. Das ungetheilte Interesse, welches diesen Instituten mit Recht zu Theil wird, bürgt dafür, dass eine nähere Eingehung auf die beiden Abhandlungen nicht unwillkommen sein wird. — Der Verf. der Schrift unter 1. beginnt nach einem kurzen Vorworte mit einer Prüfung des Würtembergischen Entwurfs. Als Probierstein eines jeden Gesetzes über die Benutzung der Gewässer stellt er an die Spitze den Grundsatz: „dass der Besitzstand der Gewerbe durchaus gewahrt sein müsse, wenn das Gesetz staatswirthschaftlich bestehen solle." Diesen Probierstein legt er an den neuen Entwurf und gelangt dadurch zu dem Resultate, dass darin nichts weniger als diesem Prinzipe gehuldigt worden. Zuvörderst findet er die Disposition des Art. 3., wonach in dem Falle, wenn ein Bewässerungs- oder Entwässerungs-Unternehmen ohne Aufhebung oder Beschränkung der dritten Personen zustehenden Wassernutzung in zweckmässiger Weise nicht ausführbar, durch das Unternehmen aber ein überwiegender Nutzen bewirkt werde, die Betheiligten zur Abtretung oder Beschränkung ihrer Rechte gegen volle Entschädigung genöthigt werden sollen, mit dem aufgestellten Principe unvereinbar. Mit Recht fürchtet der Verf., dass im Fall der Annahme dieses Gesetzes-Vorschlags der Betrieb der Gewerbe in Frage gestellt werde, und dass die Gewerbetreibenden zum Vortheile einiger grösseren Gutsbesitzer gegen die sog. volle Entschädigung beseitigt würden, ganz abgesehen davon, dass eine volle Schadloshaltung selten zu erlangen, da bei dergleichen Berechnungen der Verlust des zu hoffen gewesenen Gewinns nicht gehörig veranschlagt werden kann. Im Art. 14., welcher die Mühlenbesitzer verpflichtet, jede Woche vom Sonnabend Abends 6 Uhr bis Sonntag Abends 6 Uhr die ganze Wassermasse zur Bewässerung zu überlassen, findet der Verf. eine förmliche Eigenthumsberaubung. Beide Momente führen ihn auf die Annahme, dass der Gesetzentwurf an dem Hauptgebrechen „Verletzung des Besitzstandes" leide, und dass seine Hauptverbesserung darin bestehen müsse, vor Allem den Besitzstand für unantastbar zu erklären. Nachdem nun der Verf. die übrigen Artikel, welche er für untergeordnet erachtet, einer näheren Prüfung unterworfen hat, giebt er selbst einen Entwurf, dessen Hauptgrundzüge in Folgendem bestehen: §. 1.: Alle Gewässer gehören zu den gesetzlich unbeweglichen Sachen. §. 6.: Alle fliessenden Gewässer, welche nicht nach §. 4. dem Staate gehören, sind getheiltes Eigenthum. §. 7.: Ueberall, wo die Benutzung von Gewässern bereits eingetreten und auf Rechtstitel gegründet ist, bleibt solche in Kraft. §. 8.: In allen übrigen Fällen muss für die Benutzung derjenigen Gewässer, welche Staatseigenthum sind, für Landwirthschaft und Gewerbe die Staatsgenehmigung eingeholt werden. §. 24.: Die Concession ist nur auf den wirklichen Bedarf zu richten. §. 32.: Die Wässerung geht dem Werkbetriebe im Allgemeinen vor. §. 33.: Bei gemischten und entgegengesetzten Concessionsinteressen soll durch Zurückführung der Ansprüche auf

Digitized by Google

den für Erreichung der verschiedenen Zwecke unabweisbaren Bedarf der Nutzen Aller soviel als thunlich berücksichtigt werden. §. 49.: Der Wasserspiegel darf nie so gestaut werden, dass er die geregelte Normalhöhe übersteige, und es dürfen keine Anlagen geduldet werden, welche eine solche Erhöhung veranlassen können. Der Verf. geht bei seinem Gesetzentwurf von der Voraussetzung aus: *a)* dass ein besonderes Wiesenwässerungsgesetz weder zeitgemäss, noch überhaupt erforderlich sei, dass vielmehr die Gesetzgebung die Gewässer umfassend zu behandeln habe, und dass die Eigenthümlichkeiten einzelner Benützungsarten im Wege der Vollzugsverordnungen Berücksichtigung finden; *b)* dass eine weitere Ausdehnung des Expropriationsprincips nicht erforderlich sei, dass der Besitzstand der Wasserberechtigten nur nach dem allgemeinen Expropriationsverfahren gewaltsam geändert werden dürfe, und dass somit das neue Gesetz nur im Fall der Anwendbarkeit dieses Verfahrens, oder bei der Anwendbarkeit einer noch nicht vorhandenen Wasserbenutzung die sachgemässe Regelung des Verhältnisses vornehmen dürfe. Als Anhang zu seiner Abhandlung liefert er eine Beleuchtung des Preuss. Gesetzentwurfs über die Benutzung der Privatflüsse; er tadelt namentlich, das das Preuss. Gesetz gegen den Besitzstand der Gewerbeindustrie in entschiedener Reaction aufgetreten sei. Den §. 19. nennt er eine freisinnige Verirrung des Gesetzes, da, wenn der Hauptsatz — gemeinschaftliches Eigenthum — und der Zweck — Förderung der Bodenkultur — erreicht werden solle, eine ein Grösseres überschauende Behandlung auch des Einzelfalles, und somit eine Ueberwachung durch die Staatsbehörde eintreten müsse. Dieser Beleuchtung lässt der Verf. den Vorschlag des Deputirten d'Angeville zu einem Bewässerungsgesetz für Frankreich folgen: „die für landwirthschaftliche Besitzungen einzeln oder genossenschaftlich unternommenen Bewässerungsarbeiten können als allgemein nützlich erklärt werden." Darin, dass dieser gemässigte Vorschlag mit Zurückhaltung zur Berathung zugelassen wurde, findet der Verf. eine höchst merkwürdige Divergenz der Bestrebungen. „Während man in Deutschland — so lauten die eigenen Worte des Verf. — die wichtigsten Eigenthumsrechte mit erschreckender Leichtigkeit behandelt, finden wir Frankreich die Rechte der Bürger mit achtender Scheu behandelnd." — Die Schrift unter 2. beschränkt sich darauf, das Grossherzogl. Hess. Wiesenkulturgesetz vom 7. October 1830. und die dazu gehörigen Vollziehungsinstructionen wörtlich mitzutheilen, ohne sich auf eine Kritik desselben einzulassen. Die Grundabsicht dieses Gesetzes geht nun dahin, dass die Verbesserung einer Wiesenflur, wenn sie möglich und zweckmässig erfunden wird, nicht aufgehalten werden soll, im Fall sie in dem Willen oder dem Privateigenthum Anderer ein Hinderniss findet. Es ist desshalb gesetzlich bestimmt, dass *a)* unter gewissen Verhältnissen (reinen Formalitäten) und gegen vollständige Entschädigung eine zwangsweise Abtretung oder Beschränkung des Eigenthums sowohl, als privatrechtlicher Gerechtsame zum Zwecke der Wiesenkultur statt haben soll, und dass *b)* die bei

Digitized by Google

einer Wiesenverbesserung Betheiligten unter sich in Gemeinschaft stehen, die Minderzahl den Beschlüssen der Mehrheit, jedoch nicht nach der Zahl der Köpfe, sondern nach der Grösse des Besitzes der betheiligten Stimmberechtigten, sich fügen muss. Die Ausführung einer Wiesenverbesserung ist beschlossen, wenn die Stimmberechtigten, welche für die Annahme des Plans sind, mehr als die Hälfte der betreffenden Wiesenfläche besitzen. Diejenigen, welche dagegen sind, müssen sich also in diesem Falle die Verbesserung ihres Antheils wider ihren Willen gefallen lassen und verhältnissmässig zu den Kosten beitragen. Mit dem an und für sich nur als, durch die Noth gebotener, Gewaltstreich zu betrachtenden Mittel der Expropriation sollte man doch wohl äusserst vorsichtig zu Werke gehen, und zwar um so mehr, als es selten oder gar nicht möglich ist, mit einiger Zuverlässigkeit die volle Entschädigungssumme zu finden. Auch ist kein hinreichender Grund vorhanden, den Ackerbau anders zu behandeln, als die Gewerbe, für deren einzelne Zweige ja nirgends eine besondere, zum Voraus bestimmte, Expropriation des Grundbesitzers ausgesprochen ist, und welche, wie dies auch höchst zweckmässig ist, lediglich den allgemeinen Bestimmungen unterliegen. Wenn daher die Tendenz eines Gesetzes dahin zielt, den Wiesenbau vor Allem zu befördern, so ist in der That die staatswirthschaftliche Richtung des Ganzen um so bedenklicher, als sie sich als eine wahre Reaction gegen den Besitzstand der Gewerbe geltend macht. — Ausserdem breitet sich die Abhandlung über die Wirksamkeit der wirthschaftlichen Vereine in Hessen, den Unterricht von Wiesenbautechnikern aus, giebt auch eine Nachweisung der seit dem Erscheinen des Wiesenkulturgesetzes ausgeführten Bewässerungsanlagen und deren Erfolge, schliesst endlich mit Winken für die Beförderung von Wiesenverbesserungen und mit technischen Notizen. So gewiss nun auch die practischen Winke, sowie die mitgetheilten 25 Urkunden über die Kosten und Resultate der in dem Vaterlande des Verf. bestehenden grösseren Wiesenbewässerungsanlagen von Interesse sind, so ist doch die rein compilatorische Tendenz der Schrift um so weniger zu billigen, als es sich gerade hier um eine erhebliche Principienfrage handelt, und es darauf ankam, dieselbe nach allen Richtungen hin zu verfolgen. — Diese Aufgabe hat sich denn auch der Verfasser der Abhandlung unter 1. gesetzt und in wissenschaftlicher wie practischer Hinsicht zur Aufklärung des in Rede stehenden Thema's wesentlich beigetragen.

Beleuchtung des von dem K. Ministerium des Innern im Januar 1843. der Oeffentlichkeit übergebenen Entwurfs eines Gesetzes über Bewässerungs- und Entwässerungs-Anlagen für Württemberg. Unter Vergleichung des Grossherzoglich Hessischen Wiesenkultur-Gesetzes v. 7. Oktbr. 1830. u. des K. Preussischen Gesetzes v. 28. Febr. 1843. Von **K. Pfeifer**, Rechtsconsulent u. Mitglied d. landwirthschaftl.

Digitized by Google

Vereins in Rottenburg. Rottenburg a. N., Ph. Gack'sche Buch- und Kunsthandl., 1844. *)

Im Januar 1843. wurde von dem Ministerium des Innern der „Entwurf eines Gesetzes über Bewässerungs- und Entwässerungs-Anlagen für Württemberg" in den Druck gegeben. In dem kurzen Vorwort dieses Gesetzes-Entwurfs ist gesagt, „dass das Ministerium schon seit mehreren Jahren der Förderung einer zweckmässigen Benutzung des fliessenden Wassers für die Zwecke der Landwirthschaft und Industrie die vollste Aufmerksamkeit geschenkt habe und dabey bald zu der Ueberzeugung habe gelangen müssen, dass ein wirksames Fortschreiten in dieser Sache gesetzgeberische Maasregeln unausweichlich erheische. Die Bestimmungen des Entwurfs seyen im Wesentlichen neu und finden nur wenige Analogien in dem bisher Bestehenden; ebenso lassen die eigenthümlichen Zustände der Württembergischen Landwirthschaft die Benützung der Einrichtungen anderer Staaten (wenn diese auch vollkommener wären, als es in der That meistens der Fall sey) nur in geringerem Maasse zu. Seinem Inhalte nach führe der Gesetzes-Entwurf auf eine Beschränkung der Rechtssphäre des Einzelnen wegen eines überwiegenden allgemeinen Nutzens. Wenn der Gesetzgeber mit Grund nur zögernd zu einer solchen Maasregel schreite, so sey hier doppelte Umsicht nöthig, wo aus dem Widerstreite wirthschaftlicher Interessen erst ermittelt werden müsse, was dem öffentlichen Wohle wahrhaft fromme. Diese Rücksichten lassen eine möglichst vielseitige Prüfung des vorliegenden Gegenstandes besonders wünschenswerth erscheinen, und veranlassen die öffentliche Bekanntmachung dieses durch sich selbst wohl hinreichend verständlichen Gesetzes-Entwurfs." Es war nicht anders zu erwarten, als dass dieser unter der Schwüle des heissen Sommers von 1842. geschriebene Entwurf die landwirthschaftlichen Interessen obenan stellen und die in den gegebenen Rechtszuständen liegenden Schranken zu beseitigen suchen werde. Allein dass man sich hierin so weit fortreissen liess, ist um so mehr zu bedauern, als hierdurch die Sache selbst noch vor dem wirklichen Angriff des Werks in Miscredit kam, indem die Aufschreckung der bedrohten Interessen und die allgemeine, dem Vernehmen nach besonders auch bei den Landesgerichten, welche Gutachten abzugeben hatten, — erregte Sensation über den Versuch der Vernichtung erworbener Rechte Eindrücke hinterliessen, welche auch für künftige Schritte der Gesetzgebung in dieser Sache vorausweg nur Mistrauen und Widerwillen erwarten lassen. Es ist von den besten Freunden der Sache und des Unternehmens nicht zu widersprechen, dass der von dem Gesetzes-Entwurf eingeschlagene Weg nur eine Durchführung des Grundsatzes ist: die Wiesenbewässerung ist nützlich, also Wiesenbewässerung um jeden Preis! Was aber dem Entwurf

*) Die Anzeige dieser Schrift ist von einem anderen Referenten verfasst, als die der vier vorhergehenden. Die Red.

Digitized by Google

noch mehr Abneigung zuzog, als die materielle Richtung, ist, dass er zur Durchführung seiner gewaltigen Wohlfahrts-Polizey den in Anspruch genommenen Privatrechten den Schutz der Gerichte entziehen will. Der Eindruck, welchen der Entwurf machte, sprach sich auch bald durch die Presse aus. Der Entwurf behandelt seinen Gegenstand in 43 Artikeln. I. Abschnitt. Allgemeine Bestimmungen. Das Wesentliche hiervon lässt sich in Folgendem kurz zusammenfassen. Die Einrichtung von Bewässerungs- und Entwässerungs-Anlagen ist unter die Cognition der Polizeybehörden gestellt. Den Gemeindebehörden steht aber sogar eine Initiative hiebei zu; die Gemeinde-Cassen und in gewissen Fällen die Amtskörperschafts-Cassen treten nöthigenfalls mit Kosten-Vorschüssen ein. Als oberster Grundsatz wird folgendes ausgesprochen:

(Art. 2.) „Kann die Einrichtung von Bewässerungs- oder Entwässerungs-Anlagen in zweckmässiger Weise nur durch ihre Ausdehnung über eine unter mehrere Eigenthümer vertheilte Grundfläche bewirkt, und ein Einverständniss aller Eigenthümer darüber im gütlichen Wege nicht erzielt werden, so können, wenn

1) die Eigenthümer von zwei Drittheilen der Grundfläche die Ausführung des Unternehmens verlangen und
2) durch das letztere nach polizeilichem Ermessen ein überwiegender Nutzen unzweifelhaft erreicht wird, die Widersprechenden zur Theilnahme genöthigt werden."

Unter diesen Bedingungen werden Genossenschaften für die Ausführung des Unternehmens gebildet, bei welchen relative Stimmen-Mehrheit mit Bemessung nach der Grösse der Antheile von der zu verbessernden Grundfläche entscheidet. (Art. 6.) Der Maasstab der von den einzelnen (freiwilligen und gezwungenen) Genossen zu entrichtenden Kosten wird von der Kreis-Regierung „nach dem Verhältniss der für die einzelnen Eigenthümer erwachsenen Vortheile" festgesetzt. (Art. 8.) Daneben findet zum Zwecke der Durchführung des Unternehmens das Expropriations-Recht im weitesten Umfang statt, so dass im Fall überwiegenden Nutzens auch Aufhebung oder Beschränkung der dritten Personen zustehenden Wasserbenützung gegen Entschädigung eintritt. (Art. 3.) II. Abschnitt. Von den Bewässerungs-Anlagen. A. Von der Benützung fliessenden Wassers für Bewässerungen. Enthält Bestimmungen über das Verhältniss der Wiesenbesitzer zu den Besitzern von Mühlen und andern Wasserwerken, sowie zur Schifffahrt und Flösserei. Es ist hier zwar als Grundsatz vorangestellt: dass die Wiesenbesitzer den Wasserfluss zu verwenden berechtigt seyen, soweit es ohne Beeinträchtigung Dritter, insbesondere der Mühlen- u. s. w. Besitzer geschehen könne (Art. 13.), aber sofort bestimmt, dass die Besitzer von Mühlen und andern Werken jede Woche 24 Stunden lang (Sonntags) die ganze Wassermasse zur Bewässerung abzugeben haben (mit Vorbehalt besonderer Ausnahmen) (Art. 14.) und sogar verordnet, dass wenn das zu einer Bewässerung erforderliche Wasser nur dadurch gewonnen oder ergänzt werden könne, dass eine Verschwendung, die bei dem Wasserbau der Werkbesitzer in Folge mangelhafter Einrichtung der

Digitized by Google

Stauwerke, Mühlgräben, Gerinne, Wasserräder u. s. w. Statt findet, abgestellt werde, sich die Werkbesitzer einer auf Kosten der Wässerungs-Unternehmer vorzunehmenden Verbesserung ihres Wasserbaues zu unterwerfen haben (Art. 16.), sowie dass die Werkbesitzer sich gefallen lassen müssen, ihre bereits bestehenden Wasserbauten, z. B. Zuleitungs-Graben, den Wiesenbesitzern zur Mitbenützung zu überlassen, blos gegen Mitleidenheit an den Unterhaltungskosten (Art. 19.). B. Von den zu bewässernden Grundstücken. Enthaltend Bestimmungen über das Verhältniss der Besitzer des in einer Wiesenflur befindlichen Ackerfelds zu den Bewässerungs-Anlagen, insbesondere dass sie weder die Anlage hindern, noch Entschädigung ansprechen können (Art. 21.), und zwangsweise Verwandlung des Heu-Zehntens (Art. 22.). III. Abschnitt. Von dem Verfahren. Enthält Vorschriften über das bei Einrichtung von Bewässerungs-Anlagen einzuhaltende Verfahren und insbesondere auch über die Erörterung und Entscheidung der Einwendungen Dritter, welche, so weit sie nicht durch öffentliche Aufrufe mit präjudicieller Frist niedergeschlagen werden können, der Entscheidung der Verwaltungs-Behörden zugewiesen sind. IV. Abschnitt. Strafbestimmungen wegen Beschädigung und unerlaubter Veränderungen an den Wasser-Anlagen. V. Abschnitt, enthaltend die Bestimmung, dass alle Vorschriften über Bewässerungs-Anlagen analog auf Entwässerungs-Anlagen Anwendung finden. — Ueber diesen Entwurf erschienen bis jetzt vier Schriften: 1) von *Dr.* Volz (Entwurf e. Gesetzes üb. d. Benützung der Gewässer f. Landwirthschaft u. Gewerbe u. s. w.); 2) von *Dr.* Ammermüller (Gutachten des Reutlinger Gewerbe-Vereins üb. d. Gesetzes-Entwurf u. s. w. Reutlingen); 3) von Theod. Mögling (Einige Worte üb. d. Entwurf e. Gesetzes u. s. w. Stuttgart); 4) die oben genannte Schrift von Pfeifer. Die zwei ersten Schriften sind gegen den Entwurf gerichtet, und behandeln den Gegenstand hauptsächlich vom nationalöconomischen Standpunkte aus, wobei sie übrigens auch den Vorwurf, dass der Entwurf wohlerworbene Rechte zu Gunsten des Wiesenbaues ohne Entschädigung verletze, nachdrücklich geltend machen. Die dritte Schrift sucht den Entwurf gegen diese Angriffe zu vertheidigen, ohne jedoch selbst seine Sache ganz zu der ihrigen zu machen. Der vierten Schrift von dem Verfasser der 1840 erschienenen Abhandlung: Was ist und gilt im römischen Rechte der Besitz? ist gegenwärtige Anzeige zunächst gewidmet. — Der Verf. schickt seiner Kritik über die einzelnen Artikel des Entwurfs allgemeine Bemerkungen voran, worin er zunächst ausstellt, dass sich der Gesetzes-Entwurf blos auf die Bewässerung u. s. w. zur Beförderung des Wiesenbaues erstreckte, statt allgemein die Benützung der Gewässer zum Gegenstand zu nehmen, was nothwendig zur Einseitigkeit habe führen müssen. (§. 1.) Sofort stellt er den Mangel der Motive mit Folgendem aus: (§. 2.)

„Die Maassregeln, welche das K. Ministerium zur Beförderung des Wiesenbaues vorschlägt, sind so ausserordentlich und nach dem eigenen Geständnisse des Ministeriums bedenklich, (soll ja selbst unsere Verfassung deshalb eine Abänderung erleiden!), dass eine Rechtfertigung derselben schon

Digitized by Google

an sich gewiss nicht überflüssig wäre; hier aber ist sie unumgänglich nothwendig, weil die Rechtfertigung der Maassregeln nur auf der Kenntniss von Thatsachen beruht, deren Ermittlung im vollen Umfange Niemanden als der Regierung möglich ist" u. s. w. „Wenn man die öffentliche Meinung um ihre Mitwirkung für ein Gesetz angeht, so muss man dieselbe auch in die Lage versetzen, worin sie gehörig mitwirken kann;"

Sodann bemerkt er, dass überhaupt sich für ein Land, wie Württemberg, der Werth einer Wasserbenützungs-Art im Allgemeinen gar nicht bestimmen lasse, sondern von den Local-Eigenthümlichkeiten abhänge. (§. 3.) Hierauf folgt eine Erörterung über den bestehenden Rechtszustand mit einer Digression auf das neuerlich in Württemberg auch in Gegenständen des Wasserrechts aufgekommene Eindringen der Verwaltungs-Justiz, von welcher er überhaupt ein Bild entwirft, das nicht geeignet sein kann, die nach dem Entwurf beabsichtigte ausserordentliche Erweiterung ihrer Grenzen zu empfehlen. (§. 4—11.) Was sodann die Kritik über die einzelnen Gesetzes-Artikel betrifft, so lassen sich die Punkte, auf welche hauptsächlich der Verf. seine Angriffe in materieller Beziehung richtet, kurz zusammenfassen. Es sind dies: das hier geschaffene monstrose Institut gezwungener Societäten mit dem sonderbaren Problem der vom polizeilichen Ermessen abhängig gemachten Bedingung überwiegenden Nutzens, dessen Begriff nicht einmal festgestellt werde, und dem noch sonderbareren Recht einer Initiative von Seiten der Gemeinde-Behörden, die maasslose Ausdehnung des Expropriations-Grundsatzes, worin der Verfasser eine versteckte Abänderung des §. 30. der Verfassungs-Urkunde findet, welche er auch, wie uns scheint, überzeugend nachweist; die widerrechtliche Beiziehung des Gemeinde-Vermögens, das beispiellose Project der Vernichtung einer Reihe von wohl erworbenen Rechten Dritter und die Verschliessung des Rechtswegs für die meisten Fälle der projectirten Zwangs-Procedur, auch hier wieder mit Umgehung des Grund-Gesetzes (Verf.-Urk. §. 95.). Ein näheres Eingehen auf die Ausführungen des Verfassers würde hier zu weit führen. Einige aus denselben auszuhebende Stellen mögen ein Bild der Richtung und des Tons der Schrift geben. — Die strenge Rüge, welche der Nachweisung der versteckten Umgehung des §. 30. der Verfassungs-Urkunde beigefügt wird, gründet sich auf die Ausführung, dass in solcher Weise die heilige Scheu, die einem Grund-Gesetze gebühre, im Volke nie aufkommen könne; es werden von ihm bald auch andere Bestimmungen desselben, welche ihm nicht genehm scheinen, über den Haufen geworfen werden und so der Rechtsboden unter unsern Füssen untergraben. Sie schliesst mit den Worten: „Der Nützlichkeits-Mann, welcher eine grundgesetzliche Bestimmung gleich abändern will, sobald sie ihm unbequem ist, scheint den Werth der Verfassung, dieser köstlichsten Gabe unsers gegenwärtigen Königs, wenig zu würdigen und einem Kinde zu gleichen, welches an den kostbarsten Geschenken wenig Freude hat, weil es dieselben schonend behandeln muss und nicht nach Lust damit handthieren darf." (S. 39.) Noch schärfer greift der Verf. das Princip der Expropriation im Fall eines nach der Ansicht der Staats-Verwaltung zu

Digitized by Google

erwartenden überwiegenden Nutzens an, worüber er unter Anderm S. 40. sagt:

„Es ist klar, dass durch ein solches Princip die bisherige Stellung der Einzelnen zur Staats-Gesellschaft wesentlich verändert wird, ja dass das Privat-Eigenthum in seinem Grunde ganz aufgehoben wird, in so ferne der Einzelne nicht mehr nach Belieben darüber verfügen darf, (was doch in seinem Begriffe liegt), sondern die Staats-Gesellschaft es ihm nur lässt, in so lange er dasselbe zweckmässiger als Andere, also am zweckmässigsten verwaltet. Ist diess nicht reiner Kommunismus?"

Am schärfsten aber äussert sich der Verf. über die in den Art. 14. 16. 19. 21. projectirte Verletzung wohlerworbener Rechte von Privaten (S. 51. f.):

„Man muss erstaunen über einen solchen Vorschlag von Seiten unserer humanen und conservativen Regierung, welchen man nur von Barbaren oder Revolutionären sollte erwarten können. Nur der Barbar lässt seinem Willen ohne die Zügel des Rechts und der Billigkeit freien Lauf, nur der Revolutionär, welcher die geschichtliche Entwicklung unserer Rechts-Verhältnisse, das positive Recht, nicht als bindend anerkennt, mag ein im positiven Rechte begründetes Rechtsverhältniss ohne Weiteres über den Haufen werfen, wenn es ihm nicht natur- oder zweckgemäss erscheint. Aber dass man im 19ten Jahrhunderte, in Württemberg, unter König Wilhelms Herrschaft glaubt, dass unser Staat sich zu einem solchen Verfahren herablassen werde, und dasselbe anzurathen wagt, diess ist wahrlich kein Ehrendenkmal für unsern König, unsere Stände und unser Volk!"

Einen scharfen Seitenblick wirft der Verf. darauf, dass der Fall einer zwangsweisen Verwandlung des Heu-Zehntens der einzige ist, wo der Rechts-Weg vorbehalten wird (Art. 22.), worüber er sagt (S. 55.):

„Ich kann mir keinen in der Natur der Sache liegenden Grund zu einer solchen Verschiedenheit in der Behandlung denken, und will auch nicht glauben, dass der Grund in der verschiedenen Persönlichkeit der Werkeigenthümer und Nebenlieger einerseits und der Zehentberechtigten andererseits, wie solche die Regel ist, zu suchen sei."

Diess bezieht sich darauf, dass bei dem Heu-Zehnten der Adel betheiligt ist, bei welchem man allerdings mit derartigen Maassregeln in der ersten Kammer nicht so leicht durchdringt. — Auch in formeller Beziehung findet der Verf. vieles an dem Entwurf auszustellen und vermisst besonders Bestimmtheit und Genauigkeit in der Sprache. Eine beachtenswerthe Idee ist folgender Vorschlag des Verfs. (S. 24.):

„Anlegung genauer Flussbeschreibungen sowie von Wasserrechtsbüchern, in welchen letztern alle, nicht blos auf der allgemeinen Flusspolizei-Ordnung, sondern auf einem besondern Titel beruhenden Wasserrechte einzelner Personen einzutragen wären. Die Wasserrechtsbücher würden den Privat-Rechten an den fliessenden Wassern denselben rechtspolizeilichen Schutz verleihen, welchen zum grössten Segen die Rechte an unsern Grundstücken durch die Güter-, Lager- und Pfandbücher geniessen, einen Schutz, dessen sie sehr bedürfen, und welcher ihnen auch schon *ratione juris* gegeben werden sollte, weil sie, wie die Rechte an Grundstücken (Eigenthum, Dienstbarkeit u. s. w.) dinglicher Natur und Rechte an Immobilien sind, und meist von so grosser oder vielmehr grösserer wirthschaftlicher Bedeutung als liegende Güter."

Wir schliessen diese Anzeige mit der Bemerkung, dass nach den Urtheilen, welche dieser Gesetzes-Entwurf bereits bei dem ersten *tentamen* über sich ergehen lassen musste, kaum zu erwarten ist,

Digitized by Google

dass der betreffende Minister es wagen würde, mit demselben vor die Kammern zu treten, dessen nicht zu gedenken, dass derselbe die verfassungsmässige Begutachtung des Geheimenraths noch nicht durchgemacht zu haben scheint.

Ausführliche Encyklopädie der Staatsarzneikunde. Im Vereine mit mehreren Doctoren der Rechtsgelahrtheit, der Philosophie, der Medicin und Chirurgie, mit praktischen Civil-, Militair- und Gerichtsärzten und Chemikern bearbeitet u. herausg. von **Georg Friedr. Most**, *Dr.* d. Phil., Medic. u. s. w., akadem. Lehrer, prakt. Arzte zu Rostock u. s. w. Für Gesetzgeber, Rechtsgelehrte, Polizeibeamte, Militairärzte, gerichtliche Aerzte, Wundärzte, Apotheker u. Veterinärärzte. 2 Bde u. 1 Bd. Supplemente. Leipzig, Brockhaus, 1838—1840. XVIII u. 1132, 1190, XII u. 336 S. gr. 8. (11⅔ Thlr.).

Im J. 1838. erschienen die zwei ersten Hefte des auf drei Bände berechneten Wenzel'schen Handlexicons, oder Encyklopädie der gesammten staatsärztlichen Praxis, die gerichtliche Medicin, medicinische Gesetzgebung, Civil- und Militair-Medicinalpolizei und die staatsärztliche Veterinärkunde umfassend, für Gesetzgeber, Richter, Vertheidiger, Polizeibeamte, Aerzte, Apotheker, Chirurgen und Thierärzte. Leider wurde das Werk nicht fortgesetzt, da das Ableben des Herausgebers (Physikats-Arzt in Aschaffenburg) es in Stocken gerathen liess. Gleichzeitig begann *Dr.* Siebenhaar die Herausgabe seines Encyklopädischen Handbuchs der gerichtlichen Arzneikunde, welches nach zwei Jahren vollendet ward, und worüber Ref. S. 176—178. des Jahrg. 1843. dieser Jahrbücher berichtete. Ein drittes gleichzeitig begonnenes und beendigtes encyklopädisches Werk ist dieses Most'sche, welches sich von dem Siebenhaar'schen Handbuch dadurch unterscheidet, dass es nicht nur die gerichtliche Medicin, sondern auch den zweiten Zweig der Staatsarzneikunde, die Medicinal-Polizei, umfasst, sowie dadurch, dass auch Rechtsgelehrte an der Bearbeitung Theil nahmen. — Wir finden S. 168—174. des Jahrg. 1841. der Annalen der Staatsarzneikunde eine Beurtheilung dieses Werkes von einem der drei Herausgeber dieser Zeitschrift (*Dr.* Hergt). Der Beurtheiler spricht sich dahin aus:

„Es umfasst diess Werk nicht nur alle der Staatsarzneikunde angehörige und in dieselbe einschlägliche Doctrinen, sondern behandelt auch die allermeisten Gegenstände derselben mit solcher Ausführlichkeit, dass es in dieser Beziehung kaum etwas zu wünschen übrig lässt. Ohne Uebertreibung kann man daher bestätigen, was der Hr. Verf. (Vorrede S. 6.) von ihm rühmt, dass es demjenigen, der sich das Studium der Staatsarzneikunde nicht zum besonderen Vorwurf macht, eine nicht unbedeutende Bibliothek ersetzt; was immer den Staatsarzt in seinem weitumfassenden Wirkungskreise berührt, er kann sich darüber in demselben Raths erholen, — ebenso der Richter, der Vertheidiger. So viel es immer möglich ist, sind den Letztern die sie interessirenden medicinischen Lehren, namentlich Anatomie, Physiologie und allgemeine Pathologie, zugänglich gemacht, während andrerseits der Arzt über die für seine gerichtsärztlichen Verrichtungen ganz unentbehrlichen

Digitized by Google

> Capitel aus dem Criminalrechte die nöthige Belehrung findet. Für die Richtigkeit des letztern Ausspruchs führen wir die Art. *Culpa*, *Delictum*, *Dolus*, Ehebruch, Ehescheidung, *Error*, *Jus civile et criminale*, Thatbestand u. s. w. als Belege an,"

und fügt am Schlusse hinzu:

> „Sollen wir über den Werth des Werkes unser Urtheil abgeben, so müssen wir vorerst auf den Standpunkt hinweisen, den es einnimmt und nach der Absicht des Hrn. Verfs. (eigentlich Herausgebers) einnehmen soll; nicht sowohl Förderung der wissenschaftlichen Seite, als vielmehr praktisch brauchbare Zusammenstellung des vorhandenen Materials ist seine Aufgabe, deren Lösung dem Hrn. Verf. zum rühmlichen Zeugnisse seines Fleisses und seiner Umsicht nach unserm Dafürhalten gelungen ist, wobei wir indessen nicht verhehlen wollen, dass wir bei weniger Compilation *) eine mehr selbstständige und auch die wissenschaftliche Förderung der Staatsarzneikunde bezweckende Bearbeitung gewünscht hätten, ohne darum, wie schon erwähnt, die praktische Brauchbarkeit des Werkes verkennen zu wollen, durch die es sich jedem mit der Staatsarzneikunde Beschäftigten gleich nützlich erweisen wird."

Ref. stimmt diesem Urtheil eines Kenners der Staatsarzneikunde, besonders der gerichtlichen Medicin, bei und hebt unter den der Letzteren angehörenden Artikeln vorzugsweise hervor: Erster Band. *Abortus* (S. 11—30., gründlich abgehandelt von *Dr.* Schröder). — Affect (S. 54—62.). — Alter (S. 65—77.). — Analyse, chemische (S. 80—84.). — *Ars exploratoria et instrumentaria medico-forensis*, die medicinisch-gerichtliche Ausmittelungs- und Ausfertigungslehre (S. 124—128.). — *Ars exploratoria et instrumentaria psychico-forensis*, psychisch-gerichtliche Ausmittelungs- und Ausfertigungslehre (S. 128—131.). — *Arsenicum* (S. 131—144., eine gründlich belehrende kleine Abhandlung, wichtig für die Lehre von der Tödtung durch Gift, wobei der Arsenik eine so grosse Rolle spielt). — Arzneikunde, gerichtliche (S. 150—163.). — Arzneikunde, psychisch-gerichtliche (S. 163—171.). — Arzt, gerichtlicher (S. 182—194.). — Blödsinn (S. 251—255.). — Brandstiftungstrieb (S. 269—273.). — *Culpa* (S. 317—320.). — *Effosio legalis*, gerichtliche Ausgrabung (S. 342—344.). — Empfängniss (S. 376—379.). — Entwickelungskrankheiten (S. 390—393.). — Entzündung (S. 393—403.). — Fallsucht, Epilepsie (S. 457—467., besonders in Bezug auf Zurechnungsfähigkeit). — *Foetus*, Frucht im Mutterleibe (S. 493—506., ein in civilistischer und criminalistischer Beziehung wichtiger und sorgfältig bearbeiteter Artikel). — *Fractura ossium* (S. 514—524.). — Geberdenprotokolle (S. 548—556.). — Gefässe des menschlichen Körpers (S. 575—587.). — *Generatio* (S. 609—615.). — Gift (S. 668—680.). — *Graviditas*, Schwangerschaft (S. 689—729.). — Hallucinationen, Sinnestäuschungen (S. 740—742., nicht ausführlich genug.). — Hauptviehmängel, Gewährsmängel, Hauptfehler u. s. w. (S. 762—767., wichtig für die Civilrechtspflege, aber gleichfalls nicht ausführlich genug). — *Hypochondria* (S. 862—868.). — *Hysteria* (S. 868—

*) Mit Recht rügt der Beurtheiler dieses Most'schen Werks in dem Januarheft der Hallischen Allg. Literatur-Zeitung von 1843., dass in dieser Beziehung der Herausgeber sich zu viel Freiheit genommen habe.

Digitized by Google

875.). — *Hysterotomia*, Kaiserschnitt (S. 878—881.). — *Identitas*, Identität (S. 882—890., gleich wichtig für Privat- und Strafrecht). — *Impotentia virilis*, Unvermögen zum Beischlafe und zur Zeugung (S. 891—898., gleichfalls nach beiden Richtungen hin bedeutungsvoll). — *Imputatio*, Zurechnung (juristisch, psychologisch, moralisch und pathologisch, S. 898—935.). — *Insania occulta, amentia occulta*, verborgener Wahnsinn (S. 942—945., ein zu allgemein gehaltener Artikel). — Jungfrauschaft (S. 965—969.) — *Juramentum*, Eid (S. 969—973., wegen der Zulässigkeit zum Eid). — *Jus civile* und *Jus criminale* (S. 972—982.). — Kindermord, *Infanticidium*, historisch-medicinisch-forensischer (S. 1001—1016., ein von *Dr.* Tott sehr gut bearbeiteter Artikel, was auch *Dr.* Hergt in seiner Beurtheilung hervorhebt). — Kopfknochen (S. 1039—1047., von demselben Verfasser gründlich dargestellt). — Krankheiten, angeschuldigte, verhehlte, simulirte und zweifelhafte (S. 1079—1102., bekanntlich eine sehr praktische Lehre der gerichtlichen Medicin). — Kunstfehler der Medicinalpersonen (S. 1119—1125.). — Zweiter Band: Leberprobe (S. 42—54., wichtig für die Erforschung der Ursache des Todes neugeborner Kinder). — Leichnam (S. 69—78.). — Leidenschaft (S. 78—86.). — Leumundserforschung (S. 91—96.). — Lungenprobe (S. 117—142., ein gründlich bearbeiteter Artikel*), wichtig für die gleiche Erforschung). — *Mania*, Wahnsinn (S. 151—187.). — *Melancholia* (S. 212—218.). — *Noctambulismus* (S. 393—397.). — Nothzucht (S. 399—406.). — *Obductio* (S. 414—425.). — Obductionsbericht, Obductionsverfahren (S. 425—437.). — *Partus*, Geburt (S. 482—505.). — Pfuscherei, medicinische (S. 513—526., eine Materie, welche auch nicht selten von der Strafrechtspflege berührt wird). — Phrenologie, Hirnlehre (S. 532—548., von Tott anschaulich dargestellt und in neuester Zeit wieder in den Vordergrund geschoben). — *Prioritas mortis* (S. 559—566., vorzugsweise dem Gebiet des bürgerlichen Rechts angehörend). — Scheinvergiftung (S. 649—660., eine gründliche Zusammenstellung der Krankheitsformen, welche den Schein einer Vergiftung zeigen). — Schlaftrunkenheit (S. 668—670.). — Schriftverfälschung (S. 671—674.). — Seelenheilkunde (S. 686—688.). — Seelenkunde, Seelenstörungen (S. 688—627.). — Selbstmord (S. 761—771.). — Staatsarzneikunde, (S. 803—823.). — Taubstummheit (S. 881—889., zugleich in ihrer Beziehung zum Privat- und Strafrecht). — Tod, Tod durch Erdrosseln, Erfrieren, Erhängen, Erschiessen, Erschlagen, Erschöpfung, Erstechen, Ersticken, Ertrinken, Erwürgen u. s. w. (S. 904—951.). — Tödtlichkeit der Verletzungen (S. 951—984., einer der wichtigsten Artikel.). — Trepanation (S. 889—992.). — Trunkenheit (S. 992—1004.). — Unfreiheit (S. 1014—1018.). — *Vagitus uterinus, Respiratio uterina* (S. 1041—1044.). — Verletzungen des menschlichen Körpers (S. 1051—

*) Vergl. noch: Zachariä, Zur Geschichte der Lungenprobe (S. 565—582. des Jahrg. 1840. des Archivs des Criminalrechts.)

Digitized by Google

1108.). — Wahnsinn in engerm Sinn (S. 1134—1139.). — Zwitter (S. 1185—1190.). — Dritter Band, der hauptsächlich Zusätze zu vielen Artikeln der beiden ersten Bände, namentlich zu vielen der genannten enthält: Krankheitsgeschichte (S. 191—195.). — Neugeborne (S. 236—243.). — Präpotenz, geschlechtliche (S. 266—269.). — Spruchcollegium, medicinisches (S. 301—303.). — Auf die Rechtsliteratur ist in diesem Werk mehr Rücksicht genommen worden, als in dem Siebenhaar'schen. Indessen findet man sich doch nicht sehr befriedigt. Grössere Umsicht hätte reiche Früchte getragen. Der Umstand, dass ein Register fehlt, erschwert sehr den Gebrauch.

Bopp.

Digitized by Google

III. Berichte über akademische Schriften.

Commentationis de diversitate summorum poenae principiorum et in jure romano et apud Gratianum obviorum specimen. *Dissert. inaug., quam in acad. Georgia Augusta.... ad summos in u. j. honor. obtinendos scripsit* **Otto Meyer,** *Clausthalensis. Hannoverae in comm. libr. aul. Hahnianae,* 1841. 54 S. gr. 8. (⅓ Thlr.)

Unter Benutzung von *Jarcke de summis princ. jur. Rom. de delictis eorumque poenis* und Abegg Strafrechtstheorien — die Zusammenstellung in Wächter's Strafrecht §. 29. scheint ihm entgangen zu seyn — gelangt der Verf. zu dem Resultate (S. 53.): *Apud Romanos corporea hominum natura, offensio, ira et satisfactio, a republica moderanda, leges criminales genuerunt,* wobei freilich theils einzelne Juristen nebenbei, theils und ausdrücklich Justinian den Besserungszweck aussprechen. *Ecclesia contra altiorem illum interioremque hominum cultum spectavit, bonis externae vitae moribus conspicuum, per ipsius tantum animae et cordis justam conformationem impetrandum.* Im zweiten Theile hat der Verf. mit sichtbarer Vorliebe gearbeitet, wie er denn überhaupt ein grösseres Werk über den Einfluss des Christenthums auf das Criminalrecht unter den Händen hat.

Si communis res pignori data sit. *(C. VIII. 21.) Dissert. inaug., quam ill. ict. ord. Kiliensis auctoritate pro summis in u. j. honor. rite capessendis def. auctor* **C. Christiansen,** *Slesvicensis. Kiliae, Mohr,* 1841. 34 S. 8.

Nach Bekämpfung der Ansicht, als ob *pignus* eine *obligatio rei* sey (der Verf. nennt den Vertheidiger dieser Ansicht durchweg Bychel), wird es von Seiten seiner Geltung als das Recht des Gläubigers, sich wegen seiner Forderung, ohne an die Person des Schuldners gebunden zu seyn, in der Richtung und Art wie letzterer, je nach dem Objecte des Pfands, berechtigt ist, sich zu befriedigen, aufgefasst. Ist nun eine Quote der *res communis* verpfändet, so hat vor geschehener Theilung der Gläubiger auch die *communi dividundo actio*, die freilich, wenn der verpfändende *socius* selbst klagen wollte, gehindert wird, *L.* 6. §. 9. *D. comm. div.* (S. 17.). Ist aber bereits unter den *sociis* die Theilung geschehen, so ist, wenn die ganze Sache gemeinschaftlich verpfändet war, keine Schwierigkeit, bei Verpfändung einer Quote aber hört eigentlich die dem Gläubiger aus der Person des Schuldners zukommende *communi dividundo actio* auf. Allein indem *(l.* 7. §. 4. *D. quib. mod. pign.)* an den einzelnen Trennstücken das Pfand *pro rata* fortbesteht, denn die Theilung steht dem Verkaufe oder Tausche von Seiten des Pfandschuldners gleich, entspringt eine neue *communio* mit den Besitzern der einzelnen Stücke oder mit dem Einzigen, welchem die Sache adjudicirt wurde, wonach also die *communi dividundo actt.* oder *vindicationes* gegründet

Digitized by Google

sind. Die *l.* 6. §. 9. *cit.* erwähnte *exceptio (doli)* beruht aber darauf, dass dem *socius*, welcher zugleich Pfandgläubiger ist, wenn getheilt wird, das Pfandrecht entweder, soweit auf ihn ein Trennstück kommt oder hinsichtlich der ganzen Sache, die er etwa erhält, verloren gehen könnte. Eine andere Ansicht könnte man geltend machen: nämlich dass Verpfändung des intellectuellen die bedingte des künftig durch Theilung zu erwerbenden körperlichen Theils ist, wobei das Pfand seit seiner Bestellung existirt *(L.* 3. §. 1. *D. qui pot. in pign.)*. Bekäme aber der Schuldner die Sache, so würde mit der *communi dividundo*, bekäme der *socius* solche mit der *contraria pignoratitia* auf Bestellung eines neuen Pfandes zu klagen seyn. Diesen Fall soll *l. un. C. si comm. res pign.* aussprechen (welche aber doch auch ganz einfach sich erklären lässt). Endlich könnte man noch das Aufhören jedes Pfandrechts behaupten, indem nach der Theilung der Schuldner nicht mehr die Rechte hat, deren Ausübung eben das Wesen des Pfandrechts ausmacht. Indessen würde *utilis hypothecaria actio* eintreten. — Ausdrücklich entscheidet sich der Verf. für keine der drei Ansichten, indessen ist die erste, an welche Ref. glaubt, auch am besten bearbeitet.

Ueber Cicero's untergegangene Schrift: *De jure civili in artem redigendo.* Von H. E. Dirksen. (Gelesen in der Akademie der Wissenschaften am 17. Novbr. 1842.) 22 S. gr. 4.

Drei Stellen erwähnen die genannte Schrift Cicero's: *Quinctil. Inst. or. XII.*, 3.; *Gell. Noct. Att. I.*, 22.; *Charisius, Inst. Grammat. Lib. I. s.f.v. Nobile.* Keiner der römischen Juristen nennt Cicero als Zunftgenossen, und auch aus Cicero's eigenen juristischen Aeusserungen und Relationen lasse sich nicht erkennen, dass er Jurist von Profession gewesen sei, meistens habe er nur aus Andern geschöpft und gebe blos nackte Resultate. Wenngleich Quinctilian den Mittelpunkt der Untersuchung bilde, so sei er von den Philologen nicht gehörig benutzt worden, von den Rechtshistorikern *) aber auf widersprechende und nicht erschöpfende Weise. Quinctilian mache zwar Cicero eben so wenig zum eigentlichen zünftigen Juristen, allein er eigene doch, wie an andern Orten, bestimmte Aeusserungen Cicero's sich selbst an und commentire sie. Der von ihm vorangestellte Satz, dass dem gerichtlichen Redner das Studium des einheimischen Rechts unentbehrlich sei, finde sich oft bei Cicero, eben so dessen Anwendung auf einzelne gerichtliche Redner, namentlich auf die bei Quinctilian genannten, Cato, Scävola, Servius Sulpicius, und in diesem Zusammenhange habe es Cicero an Hinweisungen auf seine eigene Person nicht fehlen lassen. Hiermit müsse man seine beiden Schriften *de oratore* und *de claris oratoribus* in Verbindung setzen. In jener spreche Cicero unter der Maske des Crassus und Antonius, in dieser unter dem Namen des Servius Sulpicius seine eigene Ansicht von dem Verhältniss der Philosophie und Rhetorik zur Rechtswissenschaft aus. In dem Werke *de oratore* lasse er den Crassus den Plan eines von ihm aber nicht vollendeten Systems der Rechtswissenschaft entwickeln, welches in streng syllogistischer Form die juristischen Begriffe zu bestimmen, die einzelnen Rechtssätze aber nach ihren Gattungen und Arten zusammenzustellen bestimmt sein sollte. Cicero kündige sich aber gewissermassen als Erben dieses Planes an, und habe zugleich die Grenzen bezeichnen wollen, innerhalb deren die von ihm auszuarbeitende Schrift *de iure civili* zu halten sei. Dagegen lasse Cicero die Gegner des Q. Mucius Scävola nirgends Bezug nehmen auf dessen *libri de iure civili* und gedenke deren auch nicht in dem lange nach Scävola's Tode gefertigten Buche *de claris oratoribus*, wäh-

*) Ich erlaube mir hier zu dieser Anzeige einen Zusatz. Unter den Ansichten der „Rechtshistoriker", welche der Verf. S. 7 f. bespricht, finde ich der neusten, von mir in dem *Quaestionum de Servio Sulpicio Rufo Sp. I. p.* 39. aufgestellten keine Erwähnung gethan. Ebenso wenig finde ich aber auch dieselbe durch die Ausführung des Verfs. widerlegt.

Robert Schneider.

Digitized by Google

rend er dessen Methode des Unterrichts nicht als eine wissenschaftliche Anleitung der Schulen, sondern als ein blosses Abrichten derselben zur Praxis bezeichne, und sonst den Servius über Scävola setze. Es gehe daraus hervor, dass Cicero jenem Werke des Q. Mucius, das als Materialiensammlung, nicht aber in philosophischer Behandlung des Stoffs werthvoll gewesen sei, in einer selbstständigen Schrift habe entgegentreten wollen, die unter gleichem Titel etwas habe liefern sollen, was durch die Richtung der Untersuchung sowohl als durch die Form und den Umfang der Darstellung von jenem Werke wesentlich unterschieden wäre, indem ihm das Unternehmen, eine *ars iuris civilis* zur Ausführung zu bringen, nur durch Vermittlung einer philosophischen Entwickelung und Verknüpfung der Rechtsbegriffe erreichbar geschienen habe. Der mitgetheilte Plan des Crassus sei ihm hierbei das leitende Princip gewesen. Hiernach sei das Werk Cicero's als ein Ganzes von nicht beträchtlichem Umfange zu denken, das der ausschliesslichen Behandlung des einheimischen Rechts gewidmet gewesen sei. Es sei keineswegs darauf berechnet gewesen, die einzelnen Vorschriften des geltenden Rechts zu verzeichnen oder auch nur in einer Auswahl dem Leser vorzuführen. Vielmehr hätte darin lediglich der äussere Schematismus des positiven Rechts in dialektisch-rhetorischer Form festgesetzt, und dem Systeme des Q. Mucius gegenüber ein anderes mehr philosophisches aufgeführt werden sollen. — Diess ist der Inhalt dieser scharfsinnigen und mit grossem Aufwande von Gelehrsamkeit geschriebenen Abhandlung des berühmten Verfassers. Bemerkt wird noch darin, dass es an jeder Veranlassung fehle, die Worte des Quinctilian von einem unvollendet gebliebenen Werke Cicero's zu deuten. Seine Abfassung könne zwar in die Zeit kurz vor dem Tode Cicero's gesetzt werden, allein der muthmaslich geringe Umfang der Schrift bestätige die Voraussetzung, dass der Abschluss derselben durch den gewaltsamen Tod des Verfassers aufgehalten worden sei. In der ganzen Anlage der Schrift liegt daher wohl auch der Grund, warum wir bei den juristischen Classikern kein Zeugniss der Benutzung derselben vorfinden.

IV. Berichte über Zeitschriften.

Annalen der deutschen u. ausländ. Criminal-Rechtspflege.

Begründet von **Dr. J. Edu. Hitzig** in Berlin, fortgesetzt von **Dr. Demme** in Altenburg u. **Klunge** in Zeitz. Bd. 16. u. 17. Jahrg. 1841. Bd. 3. (Juli—September) u. 4. (October—December). Altenburg, Helbig, 8. (4 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1843. S. 372. ff.]

Zwei Fälle schrecklicher Entartung des Geschlechtstriebes (A. aus dem Fürstenth. N. N. — B. aus dem Königr. Hannover.) Mitgeth. vom Geh. Justizrath Bauer zu Göttingen. XVI. S. 1—29. — Beides, Geschichtserzählung und (processleitende) Gutachten, von dem Genannten aus den J. 1832. und 1833.; der letztere Fall datirt jedoch aus den J. 1819. u. 1825. Im ersteren wird die Frage: ob einem Inculpaten die Einreichung einer schriftlichen Defension wider erkannte Confrontation, und Behufs der Abfassung derselben, Einsicht der Untersuchungsakten zu gestatten sei, bejaht.

Gherzogth. Baden. Zur Lehre vom Betrug. Aus dem vom Hofgerichtsrath Aschbach zu Constanz in der 2. Badenschen Kammer gehaltenen Commissionsbericht über den Strafgesetzentwurf. XVI. S. 30—50. — 1. Begränzung des

Digitized by Google

Strafgebiets für den Betrug im weitern Sinne. 2. Ob der, welcher nur den Irrthum eines Andern, ohne ihn selbst durch falsche Vorspiegelungen erregt zu haben, zu seinem Vortheile benutzt, wegen Betrugs zu strafen sei? (unter Modificationen bejaht). 3. Betrug bei Verträgen. 4. Leichtsinniges Schuldenmachen.

Freie Stadt Frankfurt. Gebrauch fremder Fabrikzeichen. Mitgeth. vom O.-H.-G.-Adv. Bopp in Darmstadt. XVI. S. 50—57. — Ein Erkenntniss des Polizeigerichts der Stadt Frankfurt v. J. 1827., welches auch das Nachmachen ausländischer (holländischer) Etiquetten für strafbar erklärt.

Königr. Preussen. Criminalstatistik als Vorstudium der Gesetzgebung. (Aus den durch die ganze Monarchie desfalls angeordneten gutachtlichen Berichten polizeilicher und gerichtlicher Behörden, insonderheit in einigen Kreisen des Grossh. Posen.) XVI. S. 58—64. XVII. S. 261—267.

Gherzogth. Baden. Die geplünderten Soldaten, ein Beispiel dreifacher Marktdieberei. Mitth. des H.-G.-Raths Dr. Zentner zu Mannheim. XVI. S. 64—71. — Auszug aus einem Erkenntnisse des Hofgerichts zu Mannheim.

Aeltere Strafrechtspflege. Der Mammonsdienst und seine Berückung. Vorsätzlicher Todtschlag von einem bestohlenen Geizigen an dem vermeintlichen Dieb, beschlossen und ausgeführt im Affecte des Argwohns. XVI. S. 72—78. — Aus dem Bericht des Inquirenten v. J. 1806. Das Gericht ist nicht genannt; zu einem Straferkenntniss kam es nicht, da der Inquisit sich erhing.

Herzogthümer Schleswig-Holstein. Die neuesten Fortschritte der Criminalgesetzgebung seit der ständischen Wirksamkeit. (Vom Adv. Dr. Heiberg in Schleswig.) XVI. S. 79—90. — In der Hauptsache Auszüge aus den ständischen Anträgen und Adressen v. d. J. 1838. u. 1840.

Königr. Sachsen. Die Theorie vom Brandstiftungstrieb abermals in praktischer Anwendung. Mitgeth. vom Bezirksarzt Dr. Groh in Nossen. XVI. S. 91—106. — Gutachten des Physikus und der medicinisch-chirurgischen Akademie zu Dresden über den in Bd. III. S. 83. der Ann. mitgetheilten Brandstiftungsfall.

Herzogth. Nassau. Verhandlungen über die Obliegenheiten der Aerzte bei Legalsectionen, in Beziehung auf das Verhältniss des „behandelnden Arztes" zu dem Obducenten. Mitth. des Medicinalraths Dr. Vogler zu Wiesbaden. XVI. S. 107—126. — Mittheilung abweichender Entscheidungen der Nassauischen Behörden, verbunden mit Reflexionen aus dem Standpunkt der Gesetzgebungspolitik.

Königr. Sachsen. Unzurechnungsfähigkeit. Aus den Acten der Landesversorgungsanstalt für Irre auf dem Schlosse zu Colditz, mitgeth. vom ehemal. Assistenzarzt das. Dr. Edu. Kirmse, jetzt prakt. Arzte zu Altenburg. XVI. S. 127—141. XVII. S. 362—390. — Erster Beitrag. Ein Fall religiöser Melancholie. — Zweiter Beitrag. Nachricht über einen wegen „periodischem fixen Wahnsinns" eingebrachten Brandstifter, vom Director der Anstalt, Hofrath Hayner. — Dritter Beitrag. Unzurechnungsfähigkeit einer Mutter, welche ihr Kind tödtet, in einem Gutachten der medicin. Facultät nachgewiesen, nebst späterer Nachricht über den Zustand der Mutter in der Irrenanstalt, von dems. — Vierter Beitrag. Gutachten der medicin. Facultät zu Leipzig über einen blödsinnigen Brandstifter. — Fünfter Beitr. Gutachten des Kreisamtphysicus u. s. w. zu Meissen, über einen im Gefängniss nach publicirtem 2ten Todesurtel wahnsinnig gewordenen Brandstifter, mit dem eingeschaltenen Parere der medicinischen Facultät zu Leipzig über die Zurechnungsfähigkeit desselben bei der That.

Kanthariden und Sinapismen aus der Criminalpraxis. XVI. S. 142—144.

Der unglückliche Wundarzt von 9 Jahren. Vom Oberappell.-Procurator Scholz III. zu Wolfenbüttel. XVI. S. 145—157. — Der Fall ist in einem preussischen Dorfe im J. 1814. vorgekommen. Ein Knabe von 9 Jahren schneidet einem andern von 10 Jahren eine Pulsader im Scherze auf, ohne Kenntniss der Gefahr; der andere verblutet sich wegen Mangel an zeitiger Hülfe. Es erfolgte Strafloserklärung.

Digitized by Google

Gherzogth. Hessen. Die Justiz in der Irre. Mittheil. gerichtsärztl. Actenstücke vom Adv. Bopp in Darmstadt. XVI. S. 158—173. — Ein paar sehr ungeschickte Physikatsgutachten aus den Jahren 1824. und 1825. in einem, dem vorigen ähnlichen Falle.

Königr. Sachsen. Johann Damm, der Ermordung seiner schwangeren Ehefrau beschuldigt und auf Indicienbeweis ausserordentlich bestraft. Mitgeth. vom Hofr. Lucius in Dresden. XVI. S. 174—194. — Erste Vertheidigungsschrift. Die Strafe des ersten Erkenntnisses war Zuchthaus bis zur Ausführung der Unschuld, die des zweiten blos 10jähriges Zuchthaus.

Königr. Preussen. (Gherzogth. Posen.) Freisprechendes Erkenntniss 2. Instanz in Untersuchungssachen des wegen falscher Denuntiation in 1. Instanz verurtheilten evang. Pred. Fridrich. Mitgeth. vom Geh. Justizr. Dr. Neigebauer zu Bromberg. XVI. S. 195—203.

*Gherzogth. Sachsen-Weimar. Gefährlich gewordene Aufrichtigkeit einer als Antwort auf eine vertrauliche Frage ausgesprochenen Herzensmeinung. Erkenntniss des Ob.-App.-Ger. zu Jena in der wider den Stadtältesten Hense zu Weimar vom Stadtdirector *** daselbst, wegen angebl. Beleidigung der Amtsehre anhängig gemachten Denunciationssache. Mitgeth. von d. Stadtältesten Hense zu Weimar.* XVI. S. 204—225. — Das erste Erkenntniss des Criminalgerichts zu Weimar verurtheilt zu 10 Thlr. Geldstrafe.

Churfürstenth. Hessen. Ueber die Grenzlinie zwischen Raub u. Selbsthülfe, durch einen Rechtsfall erläutert. Vom Landgerichtsassessor Dr. Jäger zu Hersfeld. S. 226—235. — Erkenntniss auf 2monatliche Zwangsarbeit.

Zauberei und Hexenprocesse. Thatsachen und Ansichten, dargelegt vom Dr. Schletter, Privatdoc. d. Rechtswiss. an d. Univ. Leipzig. XVI. S. 236—252. — Extrakt aus zwei Aktenstücken über Hexenprocesse zu Neuenburg (im jetzigen preuss. Regierungsbezirk Trier) 1629. und 1631. ergangen.

Gherzogth. Baden. Schuldhafte Tödtung eines neugebornen Kindes durch nächtliche Aussetzung. Vom Staatsanwalt, Hofgerichtsr. Bayer zu Mannheim. XVI. S. 253—269. — Das hofgerichtliche Urthel erkannte in dem Verbrechen eine schuldhafte Tödtung und bestrafte dieselbe mit 4 Jahr Zuchthaus; der Vertheidiger wollte es, auf medicinische Gutachten gestützt, als Kindesaussetzung ansehen.

Legislative Miscellen. Aus den „landschaftlichen Mittheil. über den Landtag des Herzogth. Sachsen-Altenburg vom J. 1841." vom Herausgeber. XVI. S. 270—304. — Auszüge mit Reflexionen aus den Verhandlungen über das Strafgesetzbuch.

Betrachtungen über das Verbrechen des Betrugs vom legislativen Standpunkte aus. Vom App.-Ger.-Adv. Dr. Friedreich zu Würzburg. XVI. S. 305—341. — Zur Beantwortung der Fragen: kann der Betrug als Verletzung eines Rechts auf Wahrheit betrachtet werden? wenn kann das Verschweigen der Wahrheit oder die Benutzung eines fremden Irrthums der Hervorrufung eines Irrthums gleich geachtet werden? Soll der Betrug als eigene Art von Verbrechen auf die Verletzung jeder Art von Rechten ausgedehnt oder blos auf Beeinträchtigung fremden Eigenthums beschränkt werden? Soll ein Unterschied zwischen civilrechtlichem und criminalrechtlichem Betruge bestehen? Welche Definition des Betruges erscheint sonach als die richtigste und zweckmässigste?

Gherzogth. Baden. Entwurf einer Strafprocessordnung, gegründet auf öffentl. u. mündl. Verfahren. XVI. S. 342—372. — Aus dem Gutachten eines Mitgliedes der Gesetzgebungscommission, die Grundzüge der Gerichtsverfassung behandelnd, und aus den sich auf dasselbe beziehenden Erörterungen der Commission.

Wieder ein Fall, wo die Entscheidung der logisch-nothwendigen Vorfrage: „ob ein Verbrechen begangen"? einen ganzen Crim.-Process verhütet haben würde. XVI. S. 373—384. — Die Anschuldigung lautete auf strafbare Aeusserungen wider des Königs Majestät und einige seiner Minister. Mitgetheilt ist hier die Vertheidigungsschrift im Auszuge; das Erkenntniss (vom J. 1841., in welchem Lande ergangen?) sprach frei.

Digitized by Google

Herzogth. Schleswig-Holstein. Recursschrift an das Oberappellat.-Gericht zu Kiel für den Literaten Hansen zu Eckernförde, die wegen aufgetragener Wortfassung einer Annonce zudictirte Geldbusse betr. Vom Obergerichtsanwalt Dr. Gülich zu Schleswig. XVI. S. 385—403. — Die Sache war von accidenteller Wichtigkeit, weil die Verurtheilung den Angeschuldigten unfähig zur Bekleidung von Communal-Ehrenämtern gemacht haben würde.

Die Umgestaltung des ursprüngl. deutschen Strafverfahrens vor Geschworenen. Von Hofr. u. Prof. Welcker in Freiburg. XVI. S. 404—421. — Aus der bekannten Schrift Welcker's über die Jury. (Vgl. Jahrb. 1842. S. 122. ff.)

Livland. Der strafrechtliche Zustand am Ende der schwedischen Periode, beziehungsweis im Vergleich mit Jetzt. Aus den Mittheil. des Baron v. Tiefenhausen zu Riga. XVI. S. 422—435. — Ein in der Gesellschaft f. Geschichte der Alterthumskunde der Ostseeprovinzen gehaltener Vortrag.

Strafjustiz der Minnehöfe im Mittelalter. XVI. S. 436—444. — Aus einem Aufsatze in v. Sarwey's Monatschrift f. d. Justiz-Pflege in Württemberg und aus dem Briefe eines „berühmten, noch lebenden" Rechtsgelehrten an eine Dame über diesen Gegenstand.

Ueber die summarische Wiederholung oder den sog. summarischen Vorhalt in Untersuchungssachen, besonders mit Rücksicht auf den Herzogl. Braunschw. Strafprocess. Vom Oberapp.-Ger.-Procurator Scholz III. zu Wolfenbüttel. XVII. S. 1—15. — Eine Auseinandersetzung der für die Abhaltung eines Schlussverhörs oder artikulirten Verhörs sprechenden Gründe, verbunden mit Darlegung der Braunschw. Gesetzgebung über summarischen Vorhalt, und Vorschläge zur Verbesserung beider. Anhang 1. Wesen, Einrichtung und Folgen des neueren europäischen Schwurgerichts nach Welcker (S. 16—29.). Anh. 2. Feuerbach über die Schwurgerichte im Vergleich zu unserm Deut. Prozesse (S. 30—37.).

Königr. Sachsen. Unzurechnungsfähigkeit aus Blödsinn in einem Brandstiftungsfall. Mitgetheilt vom Ministerialsecretair Dr. Fr. Schwarze zu Dresden. XVII. S. 38—47. — Interessant durch nähere Angaben über die Beschaffenheit dieses Blödsinns.

Herzogth. Anhalt-Cöthen. Incest, vom Stiefvater im Ehebruch begangen. Aus der Vertheidigungsschrift zweiter Instanz. Mitgeth. vom Verfasser, dem Herzogl. Anh.-Bernburgschen Advocaten v. May zu Coswig. XVII. S. 48—61.— Prüfung der im Mosaischen, Römischen und Anhaltischen Rechte enthaltenen Strafpräcepte über diesen Gegenstand. Das Erkenntniss zweiter Instanz ist nicht mitgetheilt, das der ersten lautet auf 4 Jahr Zuchthaus gegen den Stiefvater, auf 2 Jahr gegen die Stieftochter.

Königr. Sachsen. (Vor Einführung des Strafgesetzbuchs) Ist der vor einer incompetenten Behörde falsch geleistete Eid für einen Meineid zu achten? Aus der Spruchpraxis mitgetheilt vom Königl. Sächs. Advocat Lingke zu Pirna. XVII. S. 62—64. — Diese Frage wurde im vorlieg. Falle von dem Appellationsgericht zu Dresden und dem Oberappellationsgericht bejaht.

Herzogthümer Schleswig-Holstein. Diebstahl an Schaafen. (Zur Lehre vom kleinen und grossen — gemeinen und qualificirten — wiederholten und fortgesetzten Diebstahl.) Aus den Vertheidigungsvorträgen, mitgetheilt vom Verf., Dr. Gülich, Obergerichts-Anwalt zu Schleswig. XVII. S. 65—75. — Das Erkenntniss erster Instanz lautet auf 2 Jahr Zuchthaus, das der zweiten ist nicht mitgetheilt.

Gherzogth. Hessen. Verheimlichung der Schwangerschaft und hülflos angestellte Geburt. XVII. S. 76—85. — Gutachten des Referenten im Hofgericht zu Giessen. Es handelt sich hauptsächlich um die Frage über Anwendung eines Gesetzes wegen längerer Unterlassung der darin angeordneten, jährlich zu wiederholenden Promulgation von der Kanzel herab.

Gherzogth. Hessen. Generalien die Strafrechtspflege betreffend. Mittheil. vom Hofgerichtsadv. Bopp in Darmstadt. XVII. S. 86—104. — 23 Normative, die Criminalrechtspflege betr., ausgegangen 1817—1824. vom Hofgericht zu Giessen, z. Th. auf Anordnung des Justizministeriums.

Digitized by Google

Königr. Württemberg. Die Giftmischerin aus Verzweifelung. Vom Ober-Justizrath Teuffel zu Esslingen. XVII. S. 129—139. — Ein junges Mädchen bringt den ihr bestimmten, von ihr gehassten Bräutigam Gift bei; es trat kein dauernder Nachtheil für seine Gesundheit ein. Sie ward zu 10 Jahr Zuchthaus verurtheilt.

Gherzogth. Sachsen-Weimar. (Vor Einführung des besondern Strafgesetzbuchs.) Der Raubmörder Adolph Hornstein erlügt sich ausserordentliche Strafe. — Bei allem Scharfsinn und zugleich strenger Gesetzlichkeit der nach dem Inquisitions-Process durchgeführten Untersuchung doch eine Mahnung an die staatssicherheitlichen Vortheile des ursprünglich-deutschen Anklageverfahrens vor Geschworenen. — Mit hoher Genehmigung von dem Inquirenten, dem damaligen Assessor b. Grossh. Criminalger. Weimar, jetzigen Dirigenten des Fürstl. Reuss-Plauenschen Inquisitoriats Gera, Criminalrath Heinemann das. eingesandt. XVII. S. 140—197. — Die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Erkenntnisses der Grossherz. Regierung zu Weimar.

Herzogth. Sachsen-Altenburg. Zu Nr. V. des 5. Bandes dieser Annalen: „Betrug beim [öffentl. erlaubten] Farospiele. XVII. S. 198—210. — Dritte Vertheidigungsschrift gegen ein Erkenntniss, welches dem Inculpaten den erlittenen Untersuchungsarrest zur Strafe anrechnete und ihn zur Tragung der Untersuchungskosten verurtheilte.

Königr. Sachsen. Altersbestimmung für die Zurechnungsfähigkeit einer Brandstifterin. Mitgeth. v. K. S. Ado. Lingke in Pirna. XVII. S. 211—213. — Inculpatin war 16 Jahr alt; die Pyromanie ward bei ihr nicht angenommen, ebenso konnte Jugend nur strafmildernd wirken, da nach Art. 56. des C.-G.-B. sie nur vor zurückgelegtem 12ten Jahre Mangel an Zurechnungsfähigkeit begründet. Die Ueberschrift scheint sonach unrichtig gewählt zu sein.

Gherzogth. Hessen. Todtschlag im Rausch und Jähzorn. Mittheil. des Ado. Bopp in Darmstadt. XVII. S. 213—214. — Erkenntniss auf 10 Jahre Zuchthaus.

Criminalistische Bücherschau. Erster Artikel. Von Dr. Schletter zu Leipzig. XVII. S. 215—226.

Tristien über die übeln Zustände der Beweistheorie des gemeinen deutschen Straf-Processes nach Welcker. XVII. S. 215—226. — Auszüge aus dessen Schrift über die Jury.

Sammlung der Instruction des Amts der heiligen Inquisition, aufgesetzt zu Toledo im Jahr 1561. XVII. S. 227—244.

Die neueste Gesetzgebung über die Frage, ob zum Thatbestand des Meineids die Eidesleistungen vor einem competenten Richter gehöre? (zu Nr. 4. in diesem Bande, S. 62. f.) vom Herausgeber. XVII. S. 245—246.

Im Jahre 1760. *in einer Relation mit niedergeschriebene Gedanken über Hegung des hochnothpeinl. Halsgerichts.* XVII. S. 247—250.

Die Grundlosigkeit des Vorwurfs: der Talmud erlaube den Juden, die Christen zu betrügen. XVII. S. 251—253. — Aus einem zu Processacten gegebenen Gutachten des Oberlandrabbiner Hierschel Löbel zu Berlin aus dem J. 1792.

Gefängnisswesen des Canton Solothurn. XVII. S. 254. — Aus Strohmeier's Schrift über diesen Canton.

Longo-Sardo, Colonie corsischer Banditen. Aus der Gazette de Tribunaux. XVII. S. 255. ff.

Verletzung der Sittlichkeit. Aus dem vom Abg. Trefurt (Hofgerichtsr. zu Mannheim) über Tit. XXII—XXV. des Badenschen Strafgesetzentwurfs erstatteten Commissionsbericht. XVII. S. 259. f.

Zur Gesetzgebungspolitik. Die Controverse über die Verwandlung der Geldstrafen nach dem K. Sächs. St.-G.-B. Art. 20. in Verb. mit Art. 21. Einige Worte zur Vermittelung der divergirenden Ansichten des Geh. Justizr. Dr. Gross und des App.-R. Dr. Krug von der Ansicht des Justitiar Meisel über das Verhältniss der Geldstrafen zu den Gefängniss- oder Handarbeitsstrafen bei eintretenden

Digitized by Google

Verwandlungen. Vom Auditeur Grohmann in Dresden. XVII. S. 268—275. — Der Verf. erachtet als Anhaltpunkt für diese Verwandlung die zu den Akten zu bringenden Vermögensvermerke für genügend.

Herzogth. Sachsen-Altenburg. Der gemeinrechtliche Defensor im Kampfe mit der Lehre vom Indicienbeweis. Eine Vertheidigung des Herausgebers in einer Untersuchung wegen Strassenraubs, vor Einführung des Landesgesetzes, den Indicienbeweis betreffend. XVII. S. 276—320. — Aus dem J. 1836.

Gherzogth. Mecklenburg-Schwerin. Grosse Bosheit eines noch nicht 16 Jahre alten Bauernknaben. Mittheil. des Dr. v. Both, Vicekanzler an d. Univ. u. Vicedirector der Justizcanzlei zu Rostock. XVII. S. 321—331. — Brandstiftungsfall: Erkenntniss auf 10 Jahre Zuchthaus.

Königr. Sachsen. Militair-Recht und Gerechtigkeit. Vergreifen an der Person des Vorgesetzten, auf vorhergegangenen Missbrauch seiner Autorität. Mitgeth. von dem Regimentsauditeur Graner zu Zwickau. XVII. S. 332—349. — Kriegsrechtsspruch, vom Oberappellationsgericht bestätigt. Es wird zugleich das Protokoll über das gehaltene Kriegsgericht mitgetheilt.

Gherzogth. Baden. Gerichtsärztliche Beurtheilung des physichen und psychischen Zustandes einer verheiratheten Frau, die ihr einziges Kind erhängt. Von dem Medicinalr. Dr. Sander, Medicinalreferent b. d. Hofgericht u. d. Regierung des Mittelrheinkreises zu Rastatt. XVII. S. 350—361. — Aus des gedachten Verfs. „obergerichtsärztlichen Gutachten" (Karlsruhe, 1840.) abgedruckt.

Oesterreich. Monarchie. Der Mädchenstecher von Botzen. Eine Skizze als Seitenstück zu dem Mädchenschneider in Augsburg, Bd. 14. S. 35. *f. u.* 196. *f. Nach actenmässigen Mittheilungen aus Tyrol v. Herausgeber.* XVII. S. 391—398.

Gherzogth. Mecklenburg-Schwerin. Beiträge zur Lehre von Injurien. Aus den Mittheil. des Ob.-App.-Ger.-Procur. Adolph v. Königslöw zu Parchim. XVII. S. 399—429. — *A.* — „*Practica est multiplex.*" Ein an einen so überschriebenen Aufsatz in der in Mecklenburg erscheinenden Zeitschrift „Freimüthiges Abendblatt" sich knüpfender Injurienprocess gegen den Einsender. — *B.* Processualische Subtilitäten bei Erörterung einer Injurienklage. Aus einem interlocutorischen Erkenntniss der Juristenfacultät zu Kiel.

Gherzogth. Baden. Neueste Uebersicht der Strafrechtspflege während des J. 1839., *vorgelegt Sr. K. H. dem Grossherzog vom Justizministerium mittelst Berichts v.* 13. *März* 1841. S. 430—442.

Darf ein Verletzter, dessen Wiederherstellung von Einfluss auf die Bestrafung des Angeschuldigten ist, homöopatisch behandelt werden? Vom Medicinalr. Dr. Sander in Rastatt. XVII. S. 442. — Aus dem oben erwähnten Buche des Letzteren.

Verordnung eines ehemaligen deutschen Landesherrn über Bestrafung der „Unlauterkeit", v. J. 1772. XVII. S. 443.

Juristische Zeitung für das Königreich Hannover. Herausg. von **Dr. E. Schlüter,** Justiz-R. zu Stade. Jahrgg. 15—17. [jeder von 3 Heften]. Lüneburg, Herold- u. Wahlstab'sche Buchh., 1840—1842. 8. (Der Jahrg. 3 Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1842. S. 84. ff.]

Bei dem ziemlichen Umfange des hier Anzuzeigenden will Ref. die in den einzelnen Heften unter Rubr. *I.* mitgetheilten Beiträge zur Kenntniss der Rechtsquellen, meistens Erlasse der Staatsbehörden, in der Regel, ferner die Literatur *sub* III., d. h. die in wenigen Zeilen bewirkte Ankündigung neu erschienener Werke, und die sehr dürftigen Miscellen *sub* IV. gleich übergehen, und aus der zweiten Rubrik, der der Abhandlungen und Rechtsfälle, vorzugsweise diejenigen ausheben, welche ein allgemeineres Interesse haben, mit Ausschluss also der lediglich Localverhältnisse betreffenden. Es wird aus dieser Uebersicht schon

Digitized by Google

der Reichthum dieser Zeitschrift an bemerkenswerthen Abhandlungen hervorgehen. Jedoch muss bemerkt werden, dass sie auch ausserdem manches sehr Interessante enthält, was aber, da es zu sehr ins Specielle geführt haben würde, übergangen worden ist.

Die privilegirte Hypothek des Brautschatzes, welche auch den Kindern einer Ehefrau zusteht, verleihet nicht blos den Vorzug vor denjenigen Gläubigern, welche ihre Forderungen und Pfandrechte von dem Ehemanne herleiten, sondern auch vor denjenigen Creditoren, welche ihre Forderungen und Hypotheken von dem Erben und Nachfolger des Ehemanns ableiten, erstreckt sich jedoch nicht auf das eigene, von solchem Erben und Nachfolger anderweit erworbene Vermögen. XV. 1. Nr. 1. S. 5—13. — Die Sache erschien wohl blos darum verwickelt, weil die Tochter, als Erbin der Mutter, im Concurse des Bruders, als Erbnehmers des väterlichen Vermögens, liquidirte.

Der Inhaber eines Kirchenstuhls, welcher in Folge einer von der Kirchenbehörde angeordneten neuen Einrichtung einen andern Platz angewiesen erhält, kann auf die Beibehaltung seines früheren Platzes keinen Anspruch machen. XV. 1. Nr. 2. S. 17—22. — Die Entscheidung ist mitgetheilt; da darin von „Vorwirthen" die Rede, war es wohl der einem Grundbesitzer, als solchem, zukommende Sitz, mit einem Grundstücke verbunden.

Inwiefern ist zur Begründung der Verjährungseinrede (praescr. longissimi temporis) Redlichkeit des Besitzes oder guter Glaube erforderlich und wann ist guter Glaube vorhanden? XV. 1. Nr. 2. S. 22—30. Nr. 3. S. 37—43. — Nur Unterholzner wird erwähnt, sonst entscheiden die Practiker vergangner Jahrh. über eine entschiedene Sache.

Ueber die Wirkung des Widerrufs früher abgelegter Geständnisse eines Inquisiten. XV. 1. Nr. 2. S. 30—32.

Zum Bienenrechte, insonderheit nach den im Fürstenthume Lüneburg geltenden Rechtsgrundsätzen. Von Adv. Gans in Celle. XV. 1. Nr. 4. S. 49—64. — Ist aus der Zeitschrift für Landwirthschaftsrecht von Scholz III. abgedruckt.

Ueber die Verpflichtung der, wegen Versehen in officio belangten, Magistrate zur Zinszahlung. Vom Dr. jur. Messerschmidt in Loccum. XV. 1. Nr. 9. S. 129—141. — Wird mit Beziehung auf einen mitgetheilten Fall ausführlich erörtert und verneint.

Von welchem Momente an datirt sich das Conventionalpfandrecht, welches für eine bedingte oder betagte obligatio gestellt ist? Vom Rechtscanditat Seumuicht in Winsen an d. Luhe. XV. 1. Nr. 10. S. 148—157. Nr. 11. S. 161—165. — Der Verf. unterscheidet Rechtsverhältnisse, deren Realisirung, und solche, deren Existenz von Zeit und Bedingung abhängt, weicht also nur in den Worten von dem bisherigen ab. Eine Bemerkung gegen diesen Aufsatz vom Amts-Assessor Groschupf in Witlage steht XVI. 1. S. 142. f.

1) *Der Cedent ist in Sachen des Cessionars wider den debitor cessus auch dann ein unzulässiger Zeuge, wenn er vom debitor cessus gegen den Cedenten [Cessionar] vorgeschlagen wird, um zu beweisen, dass der Cession kein verum nomen zum Grunde gelegen habe.* 2) *Der Beweis der exc. non numeratae pecuniae kann nach Ablauf des biennii nicht durch Eidesdelation geführt werden.* 3) *Die blosse Bezugnahme auf fremde Acten behuf einer Beweisführung ist ungenügend und unzulässig.* XV. 2. Nr. 4. S. 53—62. Nr. 5. S. 74—78. — Den ersten Satz haben zwei Hannoversche Gerichte angenommen, und es ist, nachdem die Facultät zu Erlangen reformatorisch erkannt hatte, zuletzt das frühere Erkenntniss hergestellt worden. Der zweite Punct ist gegen v. Bülow und Hagemann pract. Erört. Bd. 1. C. 2. §. 3. u. *Pufendorf Observ. jur. T. I. Obs.* 64. S. 7. ff. gerichtet.

Zu einer gründlichen Vertheidigung gehört es, dass den Defensoren die Acten ins Haus gegeben werden. Vom Adv. Ristenpadt in Hannover. XV. 2. Nr. 9. S. 140—144. S. dagegen die weiter unten zu erwähnende Abhandlung von Mejer.

Digitized by Google

Rechtsfall, die Verbindlichkeit des Stuprators aus der Schwängerung eines öffentlichen Freudenmädchens und die Einrede der schon stattgehabten Schwangerschaft betr. XV. 2. Nr. 10. S. 152—159. — Die erstere wurde, was Alimentation betrifft, anerkannt, (andere Gerichte nehmen das Gegentheil an, weil der Umgang mit mehrern dem beklagten Concumbenten eine Gegenpräsumtion gewähre,) der Beweis der Einrede (während der Beischlaf vom 5. bis 25. Decbr.; die Geburt den 21. Aug. d. f. J. erfolgt war), weil Klägerin schon zur erstern Zeit geäussert, sie sey schwanger, zugelassen.

Der jugendliche Raubmörder. Ein Criminalfall aus der neusten Zeit. XV. 3. Nr. 1—6. S. 6. ff. 21. ff. 33. ff. 49. ff. 65. ff. — Der Thäter war 18 Jahr; sonst tritt nur hervor, dass dem auf lebenslängliche Karrenstrafe Begnadigten Abbüssung der erstern Jahre (bis zum 25sten Jahre?) im Zuchthause gestattet wurde.

Gehört zu einer gründlichen Vertheidigung, dass dem Defensor die Untersuchungsacten ins Haus gegeben werden? Vom Dr. d. R. Mejer in Clausthal. XV. 3. Nr. 5. S. 69—78. — Wird gegen die oben erwähnte Abhandlung Ristenpadt's verneint.

Betrachtungen und Wünsche. Zum Hannoverschen Civil-Processe. Vom Dr. Mejer zu Clausthal. XV. 3. Nr. 7. 9. 11. 12. XVI. 1. Nr. 1. 2. Vgl. Jahrb. 1843. S. 850. ff.

Kleine Rechtsfälle. XVI. 1. Nr. 2. S. 31—32. — Vielmehr als Missgriffe der Justizbehörden zu bezeichnen.

Ueber die Verbindlichkeit des Spediteurs, durch Rechtsfälle erläutert. Vom Adv. Mathaei zu Harburg. XVI. 1. Nr. 3. S. 34—42. Nr. 4. S. 49—60. Nr. 5. S. 65—75. — Nach sehr verschieden genommenen Ansichten in der untern Instanz hat die Justizcanzlei zu Celle in 3 Fällen gleichmässig dahin entschieden, dass in jedem Falle, wenn die in Spedition gegebenen Waaren verloren oder beschädigt werden, der Spediteur beweisen muss, dass er bei der Ausrichtung des Geschäfts den höchsten Fleiss angewendet habe.

Ueber die Gültigkeit des testamenti judici oblati in dem Falle der Blindheit oder der blossen Schwachsichtigkeit des testator. XVI. 1. Nr. 5. S. 75—80. Nr. 6. S. 81—86. — Das bereits fertige Testament muss zuvörderst verlesen werden.

Rechtsfall über Computation bei einem annuum legatum. Mitgeth. vom Consistorial-Secr. Dr. Pelizaeus in Hildesheim. XVI. 1. Nr. 7. S. 102—112. — Seit dem Todestage des *testator*, dem 17. Febr. 1832., hat Gajus eine Jahresrente erhalten und stirbt selbst den 17. Febr. 1837. Der Anspruch auf die Rente von 1837/38. wurde von dem Beweise abhängig gemacht, das Gajus am 17. Febr. 1837. in einem späteren Augenblicke gestorben sey, als der *testator* am 17. Febr. 1832.

Ein wechselseitiges schriftliches Testament, welches wegen Mängel in den Förmlichkeiten als solches nicht bestehen kann, ist als ein mündliches aufrecht zu erhalten, wenn bei der Errichtung desselben die Erfordernisse eines nuncupativen Testaments beobachtet sind und der Inhalt ergiebt, dass die Absicht der Testirenden auf die Errichtung eines mündlichen Testaments gerichtet gewesen ist. XVI. 1. Nr. 9. S. 130—135. — Ein Rechtsfall mit Entscheidung des O.-A.-G. zu Celle.

Beitrag zur Lehre vom bergmännischen Näherrechte. Vom Dr. Mejer in Clausthal. XVI. 1. Nr. 10. S. 145—156. Nr. 11. S. 161—166. — Vornehmlich Erläuterung eines berghauptmannschaftlichen Rescripts vom 28. März 1822. an Richter und Rath in Clausthal.

Beitrag zu der Lehre von den Rechten geschwächter Frauenspersonen und der unehelichen Kinder gegen ihre Erzeuger. XVI. 2. Nr. 1. S. 6—15. Nr. 2. S. 17—27. Nr. 3. S. 33—44. Nr. 4. S. 49—61. — Besonders wird die Anwendung des 182sten Tags, den die Römer annahmen, um die innere Ruhe in den Familien zu erhalten und die eheliche Geburt zu sichern, auf den ausserehelichen Beischlaf bestritten.

Ueber das decretum Divi Marci. Rechtsfall vom Adv. Holscher. XVI. 2. Nr. 2. S. 44—47. — Der rechtskräftig gewordene Bescheid eines Untergerichts

Digitized by Google

erkannte auf dessen Grund Verlust einer, freilich auch sonst zweifelhaften Forderung von 18 Thlr.

Sind die Bestimmungen des röm. Rechts über die nachtheiligen Folgen der zweiten Ehe auch auf diejenigen Vortheile anwendbar, welche der Zweitheirathende nach dem statutarischen oder Gewohnheitsrechte, in Folge der allgemeinen oder partiellen Gütergemeinschaft, in welcher er mit dem Verstorbenen gelebt, erworben. Von Dr. Freudentheil. XVI. 2. Nr. 6. S. 84—96. Nr. 7. S. 97—110. — Wird aus guten Gründen geleugnet.

Das Einfangen von Füchsen und andern Raubthieren enthält, insonderheit in den Herzogthümern Bremen und Verden, keine Verletzung des Jagdrechts und bildet daher keine strafbare Handlung. XVI. 2. Nr. 7. S. 110—112. — So steht es in der Jagdordnung vom 20. July 1692. §. 12. und die Justizcanzlei zu Aurich erkannte demgemäss, im 3ten Hefte folgt jedoch S. 43. ff. die Berichtigung, dass die Justizcanzlei zu Stade und das Minist. des Innern das Entgegengesetzte befolgen.

Gerichtsärztliches Gutachten über die Zurechnungsfähigkeit eines fallsüchtigen Verbrechers. XVI. 3. Nr. 1. S. 3—9. Nr. 2. S. 28—32. Nr. 3. S. 35—43. Nr. 4. S. 49—61. — Unmittelbar vor oder nach einem epileptischen Zufalle wird die Möglichkeit einer Trübung des Bewusstseyns zugegeben, was jedoch der in Frage stehenden Person nicht zu Statten kam.

Britische Ansichten der Rechtspflege im Königr. Hannover. XVI. 3. Nr. 10. S. 145—153. — Ein seit Anfang d. Jahrh. auf Halbsold gestellter, ehemals englischer Beamter, hatte, da er im Irrenhaus unterzubringen war, einen Theil seiner Bezüge ersparen können, so dass sein *curator* etwa 6000 Thlr. in den Händen hatte. Der englische Kriegssecretair verweigerte nun Zahlung eines Mehrern, als was der Pensionirte selbst verbraucht, und versuchte das Ersparniss erst auf rechtlichem, dann auf diplomatischem Wege zurückzufordern.

Rechtsfall, das s. g. privilegium dotis et illatorum betreffend. Vom Adv. A. Grumbrecht zu Fallingbostel. XVI. 3. Nr. 11. S. 161—170. Nr. 12. S. 177—188.

Der Frachtbrief, in seiner rechtlichen Bedeutung und seinen rechtlichen Folgen, beleuchtet vom Adv. Mathaei zu Harburg. XVII. 1. Nr. 3. S. 50—58. Nr. 5. S. 74—80. Nr. 6. S. 87—96. — Unter mehrern andern wird hauptsächlich der Punct festgestellt, dass in der Annahme des Frachtbriefs das Bekenntniss des Fuhrmanns, die Frachtstücke richtig und im unversehrten Zustande erhalten zu haben, liege, daher namentlich nicht auf den Beweis, dass der Fuhrmann das Gut beschädigt habe, interloquirt werden dürfe. In Verbindung stehen noch zwei Mittheilungen von demselben Verf. XVII. 2. Nr. 8. S. 113—121. Nr. 9. S. 129—139.

Findet das SCtum Libonianum auch auf solche Testamente Anwendung, welche bei einem Gerichte verschlossen eingereicht werden? XVII. 1. Nr. 8. S. 113—118. — Das überreichte Testament war nämlich einem Legatar dictirt worden, dem in der letzten Instanz das Legat abgesprochen wurde.

Des alten Landes, Hertzogthumbs Bremen, wohlhergebrachtes uhr-altes Teich-Recht. XVII. 1. Nr. 10. S. 145—152. Nr. 11. S. 161—163. — In Bezug auf dieses Deichrecht (im Abdrucke steht überall T) bemerkt der Herausg., dass die Redaction erst unter Königl. Schwedischer Hoheit erfolgt seyn kann. Abgedruckt ist es bisher nur einmal in *Hackmann tract. de jure aggerum. Stadae*, 1690.

Articuli Spadelandici cum notis practicis Heimrichii. XVII. 1. Nr. 11. S. 163—167. Nr. 12. S. 176—182. Die *articuli* sollen nach Bemerkung S. 182. im Jahre 1557. auf einer von König Christian III. nach Husum berufenen Versammlung verfasst und 1572. dem Nordstrandischen Landrechte zugefügt worden seyn.

Abh. auf Veranlassung eines Rechtsfalls betr. die Accrescenz eines Legats. Vom Dr. Mejer in Clausthal. XVII. 2. Nr. 1. S. 1—10. Nr. 2. S. 20—28. Nr. 3. S. 33—41. — „Den beiden Kindern meines Bruders legire ich 1200 Thlr., wovon der Sohn 500 Thlr., die Tochter 700 Thlr. erhält." Letztere stirbt noch vor dem *testator*, so hat ersterer doch nicht mehr als 500 Thlr. zu fordern.

Digitized by Google

Ist jeder auf öffentlicher Strasse verübte Diebstahl als ein ausgezeichneter Diebstahl 1. Classe zu betrachten? XVII. 2. Nr. 3. S. 41—46.

Anmerkungen zu dem Art. 292. des Hannov. C.-G. B., die ausgezeichneten Diebstähle 2. Classe betr. XVII. 2. Nr. 4. S. 49—61. Nr. 5. S. 65—75. Nr. 6. S. 86—93.

Alimentation des unehelichen Kindes über 14 Jahre hinaus. Rechtsfall. Von Dr. Mejer zu Clausthal. XVII. 2. Nr. 5. S. 75 80. — Das gedachte Jahr drückt nur den regelmässigen Termin aus, also bis dahin jedenfalls, unter Umständen auch darüber hinaus.

Rechtsfall über die Frage: Wem kommt die indebite gezahlte Grundsteuer zu? Vom Adv. Th. Beste in Celle. XVII. 2. Nr. 8. S. 121—126. — Die Rückerstattung der zuviel gezahlten Steuern erfolgte zu einer Zeit, als der frühere Besitzer und Bezahler als Auszügler sich zurückgezogen, der Nachfolger aber in Concurs verfallen war. Das erste Erkenntniss sprach die Summe der Masse zu, was jedoch zu Gunsten des Auszüglers reformirt wurde.

Bemerkungen zu der Controverse über die Priorität des privilegirten Pfandrechtes der dos und des ex credito in utilitatem im Falle ihrer Collision. Vom Adv. L. Ch. Bethe in Celle. XVII. 3. Nr. 1. S. 1—9. Nr. 2. S. 17—25. — Die Meinung von Mühlenbruch und Sintenis wird bestätigt.

Ein Meineidiger ist, wenn ihm in einem Rechtsstreite ein Eid deferirt wird, verpflichtet denselben zu referiren, wenn er sich der Gewissensvertretung nicht bedienen kann oder will. Vom Adv. E. Holscher in Hitzacker. XVII. 3. Nr. 4. S. 61—64.

Ueber einige streitige Rechtsfragen aus der Lehre vom Retentions-Rechte. XVII. 3. Nr. 7. S. 97—106.

Streitfragen aus dem C.-G.-B. für das K. Hannover. (Vgl. Art. 292. Nr. 3. Art. 111. Art. 69. Art. 307.) XVII. 3. Nr. 8. S. 125—128.

Ein Gastwirth hat bei etwa gestohlenen Effecten in seinem Gasthause die Ersatzverbindlichkeit nicht so unbedingt einem Zehrgaste zu leisten, wie er sie einem logirenden Fremden zu leisten schuldig ist. XVII. 3. Nr. 9. S. 131—141.

Monatschrift für die Justiz-Pflege in Württemberg. Redigirt durch **A. Sarwey**, Ober-Tribunal-R. Bd. VIII. Ludwigsburg, Nast'sche Buchhandl., 1843. VI u. 508 S. gr. 8. (geh. $1\frac{7}{8}$ Thlr.) [Vgl. Jahrb. 1843. S. 852. ff.]

In das Gebiet des Strafrechts gehören folgende Aufsätze:

Ueber das Klagerecht des Beschädigten bey Verbrechen und Vergehen. Von Direktor v. Steck. (S. 1—14.) Eine commentirende Abhandlung über diejenigen Bestimmungen des Württemberg. Strafgesetzbuchs, nach welchen wegen Verbrechen und Vergehen blos auf Klage des Verletzten eingeschritten werden darf. Vor der neuen Strafgesetzgebung wurde in Württemberg das inquisitorische Princip ganz maasslos ausgeübt; so wie man überhaupt ohne nähere Prüfung der Frage, ob auch Grund zu Einleitung eines strafrechtlichen Verfahrens vorliege, einzuschreiten pflegte, so waren insbesondere die ohnediess sparsamen Ausnahmen des gemeinen Rechts, wo nur auf Klage eingeschritten werden soll, in Württemberg fast ganz verschwunden. Das Strafgesetz sanctionirte das Princip des Klagerechts nach den beyden bekannten Beziehungen — Veräusserlichkeit des verletzten Rechts und Gefährdung des Beschädigten durch das Verfahren aus besondern Gründen, (z. B. bei Nothzucht, Ehebruch.) Die Durchführung dieses Grundsatzes führt natürlich manche Fragen herbey, welche in dem vorliegenden Aufsatz behandelt sind. Der Verf. weist übrigens nach, dass das Strafgesetzbuch in Anwendung des Princips noch nicht weit genug gegangen sey.

Digitized by Google

Beitrag zur Lehre von dem Vergehen der Bürger-Rechts-Erschleichung. (Strafgesetzbuch Art. 376.) (S. 14—19.) Es war in zwey Rechtsfällen vorgekommen, dass die Gerichtshöfe das Vergehen des angeführten Artikels in Fällen annahmen, wo die Erwerbung des Bürgerrechts nicht unmittelbar durch falsche Angaben bewirkt worden war, sondern diese zunächst nur die Auswirkung der Heiraths-Erlaubniss zum Gegenstand hatten, während den Bräuten schon durch die Verheirathung gesetzlich das Gemeinde-Genossenschafts-Recht erworben wurde und daher die mittelst der Täuschung bewirkte Verheirathung nur mittelbar die Erwerbung des Bürgerrechts von Seiten der Bräute zur Folge haben konnte. Der Verf. führt aus, dass in solchen Fällen eine Bürgerrechts-Erschleichung im Sinne des Gesetzes nicht stattfinde.

Streitfrage und Bemerkungen über die Störung des Hausfriedens (Art. 193. des Württ. St.-G.-B.) *und den Landfriedensbruch.* (Art. 189. d. Württ. St.-G. B.) (S. 169—187.) Bey einem der höhern Gerichtshöfe entstand die Frage, ob Thätlichkeiten, welche nach vollbrachtem Eindringen in eines Andern Wohnung u. s. w. gegen Personen verübt werden, einen Bestandtheil jenes Verbrechens ausmachen, ob sie also zu dem Thatbestande des Grades Nr. 1. des Art. 193. gehören, oder ob hier eine reale Concurrenz von Vergehen, nämlich der Störung des Hausfriedens und nachgefolgter thätlicher Ehrenkränkung, vorliege. Die Frage wurde von der Majorität des Gerichtshofs dahin entschieden, dass die ersten beyden Ziffern des Art. 193. eine zum Zwecke des Eindringens angewendete Gewalt voraussetzen, und daher im unterstellten Falle eine Concurrenz von Vergehen vorliege und dass das Gleiche auch in Beziehung auf den Landfriedensbruch anzunehmen sey. Das Obertribunal trat jedoch dieser Ansicht nicht bey. Der Verf. des vorliegenden Aufsatzes berichtet nicht blos die bey der Erörterung dieser Fragen zur Sprache gebrachten, hauptsächlich aus den landständischen Verhandlungen hergenommenen Gründe, sondern fügt auch seine eigene auf allgemeine Grundsätze und das gemeine Recht zurückgehende Prüfung bey.

Einige Worte über die Auslegung des Nachsatzes der Ziffer 3. des Art. 328. des Strafgesetzbuches. Von Gerichts-Actuar Steudel. (S. 226—232.) Eine Ausführung, dass die bei den Gerichten in Streit gezogene Frage, ob Entwendungen von aufbereitetem Holz aus unverschliessbaren Hofräumen in bewohnten Orten zu den nach Art. 328. Ziffer 3. erschwerten Diebstählen zu rechnen seyen, zu verneinen sey.

Versuch einer kritischen Beleuchtung der Art. 169., 164., 171. und 172. des St.-G.-B. mit Rücksicht auf künftige Revision derselben. Von Justiz-Referendär Schwab. (S. 265—278.) Diese Artikel des Württ. St.-G.-B. betreffen das Vergehen der Beleidigung der Amts-Ehre und der Widersetzung gegen die Obrigkeit. Schon bey den Verhandlungen der zweyten Kammer wurden die Bestimmungen über diese beyden Vergehen Gegenstand lebhafter Erörterungen und Partey-Angriffe von Seiten der (bekanntlich damals mit Talent und Kraft ausgerüsteten) Oppositions-Partie. Seit das St.-G.-B. in das Leben getreten ist, bildete sich ziemlich allgemein, und besonders im Schoosse der Gerichte selbst die Ansicht, dass die Bestimmungen desselben über die in Frage stehenden Vergehen nicht sehr glücklich ausgefallen sind, dass manche derselben zu vag, nicht consequent in einander greifend und insbesondere die Strafen durchschnittlich zu hoch seyen. Der vorliegende Aufsatz beschäftigt sich mit diessfallsigen Bemerkungen, Nachweisungen und Vorschlägen.

Ueber den Art. 123. des St.-G.-B. von demselben Verfasser. (S. 375—395.) Der genannte Artikel handelt von der idealen Concurrenz der Verbrechen. Ihm vorangehen die allgemeinen Bestimmungen über die reale Concurrenz und fortgesetzte Verbrechen. (Art. 115—122.) Der (jugendliche) Verfasser erörtert nach vorangeschickten allgemeinen Bemerkungen die Bestimmungen über die reale Concurrenz im Einzelnen, so wie ihre Anwendbarkeit auf die ideale Concurrenz in einer Reihe von commentirenden Sätzen und casuistischen Untersuchungen mit Gründlichkeit und Umsicht.

Unter der Aufschrift Mittheilungen aus obergerichtlichen Entscheidungen in Criminal-Sachen (S. 58—63.) werden einige Specialfällen entnommene Entscheidungen des Obertribunals mitgetheilt.

Digitized by Google

Merkwürdiger Criminal-Rechtsfall. Mord aus Lebensüberdruss, mit besonderer Erörterung der Frage über die Zurechnungsfähigkeit des Angeschuldigten. (S. 337—375.) Ein Züchtling, welcher wegen an seiner Ehefrau verübten Todtschlags und vorsätzlicher Brandstiftung in Betracht der hinsichtlich seiner vollen Zurechnungsfähigkeit obwaltenden Zweifel zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe (statt der an sich begründeten Todesstrafe) verurtheilt wurde, erschlug wenige Monate nach seiner Einlieferung in das Zuchthaus einen andern Sträfling, seinen Zimmer-Genossen, um hiedurch ein Todes-Urtheil gegen sich auszuwirken, und dadurch der ihm unerträglich scheinenden lebenslänglichen Zuchthausstrafe zu entgehen. Der Fall bietet von der psychologischen und juristischen Seite ein gleich lebhaftes Interesse dar. Die Würdigung des Falls wurde durch den Conflict der sich offen widersprechenden Urtheils-Momente schwierig; einerseits die frühere Annahme einer zweifelhaften Zurechnungsfähigkeit von Seiten desselben Gerichts, sowie der gegen volle Zurechnungsfähigkeit lautende Ausspruch der Medicinal-Behörde, andererseits ein Convolut von Umständen, welche dieser Annahme jetzt entgegenstanden. Der Verbrecher wurde zum Tod verurtheilt, und da keine Begnadigung erfolgte, wirklich hingerichtet. Der Fall bildet besonders darin ein wichtiges Präjudiz, dass sich die Gerichte, — was bis jetzt wenigstens bey Todes-Urtheilen in Württemberg selten vorgekommen seyn wird, — von dem ärztlichen Ausspruch emancipirten, was damit motivirt wurde, „dass die Gerichtsärzte die Gründe für ihre Meinung weniger aus der ausschliesslich in ihre Berufs-Sphäre fallenden Kenntniss der somatischen Seite des menschlichen Organismus, als aus der Erfahrungs-Seelenlehre, mithin einer Wissenschaft schöpfen, mit welcher der Richter gleichmässig vertraut seyn soll, weshalb die Kritik und das eigene Urtheil des Letzteren nicht ausgeschlossen seyn könne. Wollte man dieses nicht annehmen, so müsste der Arzt nicht nur auch über die innere Glaubwürdigkeit eines Geständnisses, über die meisten Milderungs- und Schärfungs-Gründe und den Grad ihres Einflusses entscheiden, sondern der Richter könnte am Ende eigentlich gar kein Strafurtheil aussprechen, ohne ein beifälliges ärztliches Gutachten; denn bey jedem Strafurtheile sey über Zurechenbarkeit und einen sie bedingenden inneren Zustand zu entscheiden, und man könnte dann den Richter nicht anweisen, den Arzt anzugehen, blos wenn er Zweifel habe, da das Gericht gar nicht die competente Stelle wäre, darüber zu urtheilen, ob Zweifel vorhanden seyen oder nicht. (Vgl. Wächter, kritische Zeitschrift für Rechtswissenschaft Bd. 3. Heft 1. S. 81. Jänke in Hitzig's Zeitschrift Bd. 7. S. 407—411.) Die Redaction führt den Fall mit der Bemerkung ein, dass künftig häufiger solche Rechtsfälle geliefert werden sollen, „um auch denjenigen, welche den Gang der Strafrechtspflege nicht von Berufs wegen kennen lernen, oder nur einzelne und abgerissene Erscheinungen derselben an sich vorüberziehen sehen, ein wissenschaftlich verarbeitetes Material in die Hände zu liefern; ein solches Beginnen werde sich besonders dann rechtfertigen, wenn einmal Fälle vorgeführt werden können, welche das durch das neue Straf-Prozess-Gesetz festgesetzte Verfahren durchgelaufen haben; denn es werde wohl Niemand behaupten wollen, dass die Oeffentlichkeit des Verfahrens ein solches Organ der wissenschaftlichen Erörterung überflüssig mache; jedenfalls werde man bald genug erkennen lernen, dass die Oeffentlichkeit des Verfahrens für den Deutschen nichtsegensreich werden könnte, wenn ihr die Stetigkeit und Ruhe, welche ausschliessliches Eigenthum der Wissenschaft seyen, weichen sollten."

In das Civil-Recht schlagen folgende Beyträge ein:

Ob ein Pfandgläubiger, dessen Forderung noch nicht fällig und ihrer Grösse nach von dem Eintreten künftiger ungewisser Ereignisse abhängig ist, berechtigt sey, die freie Veräusserung einer ihm verpfändeten Sache durch deren Eigenthümer, auch dann, wenn der Käufer in die Fortdauer des Pfandrechtes mit allen seinen rechtlichen Folgen einwilligt, mit der Wirkung zu verhindern, dass über den Verkauf dieser Sache nicht gerichtlich erkannt werden darf? (S. 19—34.) Diese Frage ist in der sonst durch Vollständigkeit und Klarheit sich auszeichnenden Württemberg. Pfandgesetzgebung v. 1825. u. 1828. unentschieden geblieben, während sie, wie im Eingang des Aufsatzes bemerkt ist, bey den Be-

Digitized by Google

sitzern von den häufig mit lebenslänglichen dinglichen Lasten belegten Stamm- und Fideicommiss-Gütern eine sehr praktische, schon zur gerichtlichen Erörterung gekommene und hiebey verschieden beantwortete ist. Nach der fraglichen Gesetzgebung ist nämlich im Allgemeinen der Grundsatz durchgeführt, dass die Veräusserung des Pfands von Seiten des Eigenthümers keinem Anstand unterliegt, sofern der Gläubiger vollständig und baar befriedigt wird; ausserdem der Gläubiger öffentliche Versteigerung verlangen kann. Dieser Grundsatz reicht jedoch natürlich nicht aus für Beantwortung der oben aufgestellten Frage. Der Aufsatz enthält eine gründliche Ausführung hierüber mit dem Resultat, dass solche zu verneinen sey.

Ueber die Behandlung der Ansprüche des Bürgen beym Concurs des Hauptschuldners, so wie die der Ehefrau des Gemeinschuldners in Gemässheit des Art. 68. des Gesetzes vom 21. Mai 1828. Von Gerichts-Notar Jäger. (S. 34—43.) — *Einige Worte über die Verweisung der Ehefrau eines Gantmanns, welche wegen eingegangener Mitverbindlichkeit die Gesellschafts-Gläubiger befriedigt und das Bezahlte von der Gantmasse in V. Classe wirksam wieder zurückfordert. Von Gerichts-Notar Bellino.* (S. 42—50.) — *Rechtsfall, betreffend die Frage, ob einer Ehefrau das Recht zustehe, wegen der im Gante ihres Ehemanns kraft socialer Mitverbindlichkeit an die Gläubiger zu leistenden Zahlungen, in demselben Concurse eine Regress-Forderung geltend zu machen. Von Oberamtsrichter Kulmbach;* nebst den Entscheidungsgründen des Obertribunals für diesen Rechtsfall. (S. 50—58.) — Diese drey Aufsätze betreffen die in einem der früheren Bände der Monatschrift angeregte Frage: ob der Bürge, welcher für eine im Concurs durchfallende Forderung einzutreten habe, das Bezahlte in demselben Concurs mit eigenem Recht neben dem Gläubiger selbst fordern könne, und ob diess namentlich von der Ehefrau hinsichtlich dessen, was sie bey Entsagung des Acquästes wegen gemeinschaftlich contrahirter Schulden, so wie was sie überhaupt als Intercedentin für ihren Ehemann zu leisten hat, geschehen könne. Diese Frage kann praktisch werden, wenn die Aktiv-Masse in die letzte Classe reicht, oder wenn dem Bürgen besondere Sicherheits-Rechte bestellt sind, welche er mit Erfolg in der Gantmasse geltend machen kann. Die Frage, deren Beantwortung der Herausgeber in einer Note kurz auf den Satz reducirt, dass das Klagerecht gegen den Schuldner nicht mehreremal geltend gemacht werden könne, der Bürge also, wenn der Gläubiger sein Klagerecht bereits für die ganze Forderung geltend gemacht habe, nicht für dieselbe Forderung noch einmal ein Klagerecht geltend machen könne, ist in den vorliegenden Aufsätzen nach allen Beziehungen und den besonders hinsichtlich des Rechts der Ehefrau eintretenden mancherley Verwicklungen theils mit gemeinrechtlicher Begründung, theils mit besonderer Richtung auf das Württembergische Recht untersucht und erörtert und hiebey das Resultat gewonnen, dass die Frage allgemein zu verneinen sey.

Zwey Rechtsfälle, in welchen vom Obertribunal das Klagerecht eines Dritten aus Rechtsgeschäften, an deren Abschluss er keinen Antheil hatte, anerkannt wurde. Erster Fall, betreffend die Frage: ob Kinder, als solche, nicht als Erben ihrer Eltern, aus den zu ihren Gunsten getroffenen Stipulationen ihrer Eltern, ein Klagerecht haben? Zweyter Fall, betreffend die Legitimation einer Armen-Kasse zur Sache, wegen der Zurückforderung von Alimenten, gegen den Civil-Pflichtigen. (S. 198—218.) *Von dem Präsidenten v. Bolley mitgetheilt.* Die Ausführung dieser sehr praktischen Fragen geschieht durchaus mit gemeinrechtlicher Begründung. Die bejahende Beantwortung der ersten Frage wird vorzüglich auf den bekannten Grundsatz gebaut, dass, wo der Stipulant selbst ein pecuniäres Interesse habe, auch der Dritte, zu dessen Gunsten stipulirt wurde, ein Klagerecht erhalte. Die Bejahung der zweyten Frage wird, was die bereits ausgelegten Alimente betrifft, auf die bekannte Annahme der *actio negotior. gestor.*, was die künftige Reichung von Alimenten betrifft, darauf gegründet, dass der Verpflichtung des Dritten zum Vorschuss der Alimente auch ein Klagerecht entsprechen müsse.

Ueber den Einfluss des gegen den Ehemann eingeleiteten Concurs-Verfahrens, wobey die Frau dem Acquäst entsagt hatte, auf deren spätere Vermögens-

Digitized by Google

verhältnisse und auf die Collations-Verbindlichkeit der theils früher, theils später ausgestatteten Kinder. (Ein merkwürdiger Theilungsfall.) Von dem Präsid. v. Bolley. (S. 219—226.) Ein Gutachten über verschiedene Fragen, — veranlasst durch einen Theilungsfall, welchem Vergantung des in der Errungenschafts-Gesellschaft lebenden Ehemanns mit hiebey von ihm und seiner Ehefrau ausgeübter Schuldenlosung, auch Ausstattung mehrerer Kinder vorangegangen war. Die Präjudial-Frage hiebey war, ob im Zweifelsfall anzunehmen sey, dass Eheleute nach stattgehabtem Gantverfahren von Neuem in eine Errungenschafts-Gesellschaft treten. Der Verf. bejaht diese Frage, welche schon früher Anlass zu einer in dieser Zeitschrift abgehandelten Controverse gegeben hatte.

Ueber die Form der Schenkung auf den Todesfall. Von Oberjustiz-Assessor Probst. (S. 279—290.) Eine scharfsinnige Abhandlung, in welcher die Frage, ob bei der Schenkung von Todes wegen nothwendig die gewöhnliche Form eines Codicills — Zuziehung von 5 Zeugen — eingehalten werden müsse, zuerst vom gemeinrechtlichen Standpunkt aus erörtert wird, wobey der Verf. auf das Resultat von v. Schröter (Zeitschrift f. Civilr. u. Proz. II. S. 133. ff.) kommt, dass es in der Wahl des Schenkgebers liege, entweder die Formen der Schenkung unter Lebenden oder die Form eines Codicills anzuwenden, (vgl. auch v. Savigny System IV. §. 172.). Sofort wird gezeigt, dass das Württemberg. Recht nach der richtigen (nicht unangefochtenen) Auslegung mit dieser Ansicht übereinstimmend sey.

Ueber die Frage, ob und in wie weit durch ein neues Bauwesen, namentlich durch Errichtung weiterer Stockwerke, dem Nachbar Luft und Licht entzogen werden dürfe, mit Anzeige einer neueren Entscheidung der Württemb. Gerichte hierüber. Von dem Herausgeber. (S. 396—413.) Diese Frage ist bekanntlich eine sehr häufig vorkommende und wichtig in das Leben eingreifende. Dennoch war sie bis jetzt in Württemberg wenigstens noch durch kein Erkenntniss der höchsten Gerichtsstelle entschieden. Die Württemberg. Bau-Ordnung enthält zwar Bestimmungen hierüber, welche aber höchst unklar und vag sind. Es war daher nöthig, bey Beantwortung der Frage auf das römische Recht zurückzugehen, wo man denn freilich, was die Autoritäten betrifft, gleichfalls eine Streitfrage vor sich hat, indem, wie der Verf. anführt, nach dem Zeugniss von Leyser *(Meditat. ad Pand. II. sp. 107. 3.)* die meisten Rechtslehrer aus *L. 10.* und *24. D. de serv. praed. urb.* (8. 2.) ableiten, dass das Recht, höher zu bauen, immer dadurch beschränkt sey, dass dem Andern das Licht nicht so ganz entzogen werden dürfe, dass ihm seine Gemächer gänzlich unbrauchbar werden, während Leyser selbst die gegentheilige Meinung ausführt, wie diess auch geschieht von Glück, Comment. IX. S. 25. X. S. 79., Hagemann, Pract. Erörterungen VI. Abh. 13. Der Verf. zieht zur Entscheidung der Frage *l. 11. D. de serv. praed. urb.* (8. 2.) und *l. 1. Cod. de serv. et aqua* (III. 34.) herbey und kommt auf das Resultat, dass wenn durch ein Bauwesen eine gänzliche Verfinsterung des bereits bestehenden Lichts eines Hauses herbeygeführt würde, hierauf die nöthige, erforderlichen Falls durch richterliches Ermessen zu bestimmende Rücksicht zu nehmen sey, ohne dass es des Vorhandenseyns einer Servitut bedürfte, wenn nur der Besitzstand dessen, welcher bisher Luft und Licht genossen hat, kein fehlerhafter war. Der Verf. erörtert sodann weiter die Bestimmungen der Württemberg. Bau-Ordnung und kommt hiebey auf das gleiche Resultat, schliesst aber mit dem Bericht, dass eine neuerliche Entscheidung der Frage durch drey Instanzen sich für die von Griesinger, *de serv. lumin.* S. 162. ff. aufgestellte Ansicht ausgesprochen habe, dass nämlich die natürliche Freyheit des Eigenthümers nur dann einer Beschränkung unterworfen sey, wenn der Nachbar eine Servitut erworben habe, wonach ihm das nothdürftige Licht gelassen werden muss. Zuletzt ruft der Verf. die Hülfe des Gesetzgebers gegen diese nach der eben erwähnten Anwendung der Gerichte sich ergebende höchst drückende, praktisch nicht einmal motivirte Consequenz aus dem Grundsatz der Eigenthumsfreyheit an.

Ein Beytrag zur richtigen Berechnung des Pflichttheils im Falle der Entsagung des einen oder andern Kindes auf die väterliche und mütterliche Erbschaft zum Zwecke der Entgekung von der Collationspflicht und der diessfälligen

Digitized by Google

Statthaftigkeit der Querela inofficiosae dotis für die übrigen verkürzten Geschwister, nebst einigen andern damit in Verbindung stehenden Fragen und Erörterungen. Von Gerichts-Notar Jäger. (S. 431—446.) Der Hauptgegenstand dieser durch einen Rechtsfall veranlassten Abhandlung dreht sich um die Berechnungsweise des Pflichttheils nach dem manche Schwierigkeiten darbietenden Grundsatz, dass auf den Vermögensstand, wie dieser zur Zeit der Heirathgutabgabe beschaffen war, gesehen werden soll. Nebenbey werden noch mehrere die Natur der *querela inoff. dotis* und die bey solcher vorkommenden Verwicklungen betreffende Fragen erörtert. Der Aufsatz enthält neben den eigenen Ausführungen des Verfs. auch fleissige Citate der einschlagenden schriftstellerischen Autoritäten, und verdient wegen seines entschieden praktischen Werths sowohl in Beziehung auf das Württemberg. als das gemeine Recht ausgezeichnet zu werden.

Ueber die Befugniss des Ehemanns, die zum Beybringen der Ehefrau gehörigen Sachen, insbesondere Aktiv-Forderungen derselben, zu veräussern; ausgeführt in Rechtsfällen mit Bemerkungen und Zusätzen, und zwar: Erster Rechtsfall. Ueber die Dispositions-Rechte des Ehemanns hinsichtlich der zum Heirathgute gehörigen Aktiv-Forderungen der Ehefrau nach Römischem Rechte. Zweyter Rechtsfall, in welchem insbesondere die Frage behandelt ist, ob nach dem Württemberg. Recht ein in der Errungenschafts-Gesellschaft lebender Ehemann die seiner Ehefrau zugehörigen Aktiv-Forderungen ohne deren Zustimmung beyzutreiben oder zu cediren befugt sey, mit den Entscheidungsgründen des Gerichtshofs und Obertribunals und Bemerkungen des Herausgebers, (worin die letztgedachten Entscheidungsgründe weiter erörtert werden); ***endlich Bemerkungen und Zusätze, insbesondere über die Veräusserungs-Befugniss des Ehemanns überhaupt, so wie die in dem zweyten der obigen Rechtsfälle zuständige Klage. Von Kanzler Dr. v. Wächter.*** (S. 446—492.) Dass der Ehemann nach Römischem Recht zu Beytreibung der ihm zum Heirathgut gegebenen *Nominum* befugt ist, welche Frage den Gegenstand des einen der Rechtsfälle ausmacht, ist bekannt und anerkannt, so wie, dass nach dem Römischen Recht das Gleiche hinsichtlich der zum Paraphernal-Vermögen gehörigen Aktiv-Forderungen der Fall ist; die Frage dagegen, ob nach dem Württemberg. Recht ein in der Errungenschafts-Gesellschaft lebender Ehemann die Aktiv-Forderungen seiner Ehefrau ohne deren Zustimmung beyzutreiben, namentlich zu quittiren und zu cediren befugt sey, welche in neuerer Zeit in Württemberg sehr häufig — besonders bey Staats-Capitalien — zur Sprache kam, nachdem sie bisher weder von den Schriftstellern behandelt noch zur gerichtlichen Erörterung gekommen war, kam neuestens in Streit; die Entscheidung des Obertribunals, welche im zweyten Rechtsfall gegeben wird, fiel bejahend aus, was ein für Württemberg wichtiges Präjudiz bildet. An diese Entscheidung knüpft Wächter eine Abhandlung an, welche besonders eine gründliche Erörterung der (wie Wächter mit Recht sagt, von unserer Litteratur bisher nur „obenhin behandelten") Frage über die Veräusserungs-Befugnisse des Ehemanns an Beybringungsstücken der Ehefrau überhaupt enthält.

Folgende Aufsätze enthalten Erörterungen, welche vorzugsweise auf die künftige Gesetzgebung Württembergs gerichtet sind:

Von den Ansprüchen und Verhältnissen der auf die Errungenschaft verzichtenden Ehefrau, sie sey noch verehelicht, oder geschieden, oder Wittwe. Auszug aus dem Entwurf einer neuen Civilprozess-Ordnung. Von dem Präsid. v. Bolley. (S. 47—81.) Der Verf. arbeitete aus Auftrag der Regierung seit Jahren an einem Entwurf einer Civilprozess-Ordnung und seine Arbeit verliess bereits die Presse. In den Paragraphen, welche hier auszugsweise gegeben werden, sind die Grundsätze aufgestellt und motivirt, welche hinsichtlich des Beweises und Gegenbeweises bey dem Gebrauch der Rechtswohlthat der Ehefrauen auf den Errungenschafts-Verzicht gelten sollen, wodurch dieses in Württemberg geltende exorbitante Vorrecht eine sehr wohlthätige Beschränkung erhalten würde.

Etwas über die Behandlung der Ansprüche der Kinder bey den Eventual-Theilungen. Von dem Herausgeber. (S. 81—116. 290—319.) Die Theilungen

Digitized by Google

auf Ableben eines der Ehegatten erhalten dadurch, dass der Ueberlebende die Verwaltung und Nutzniessung des Vermögens der mit ihm erbenden Kinder erhält, sonach in diesen Beziehungen für Sicherstellung der Kinder zu sorgen ist, womit noch die Nothwendigkeit der Sicherstellung der nicht sogleich zur Befriedigung kommenden Gläubiger concurrirt, dass ferner bey einer solchen Theilung nicht nur die Aussicht auf die allmählige Ausstattung der Kinder, sondern auch gewöhnlich die Aussicht auf Wiederverheirathung und Kinder aus spätern Ehen zu berücksichtigen ist, dass endlich während der Fortdauer der Gemeinschaft zwischen dem überlebenden *parens* und den Kindern manche nicht zu berechnende Wechselfälle in Beziehung auf Güterwerth und sonstigen Vermögensbesitz und Betrieb bevorstehen — manche Verwicklungen des Verfahrens. Dieses Institut gerieth durch eine unjuristische Gesetzgebung und die Praxis, welche sich für derartige Theilungen mit einem besondern Namen (Eventual-Theilungen) auch ein ganz eigenes willkührliches Verfahren bildete, am Ende in eine grosse Verwirrung, der man aus Anlass der Pfandgesetzgebung im Jahr 1825. durch neue Bestimmungen abzuhelfen suchte, jedoch ohne besonderes Glück, indem dieselben seit ihrem Erscheinen fast überall misverstanden, schlecht angewendet oder ganz umgangen werden. In dem vorliegenden Aufsatz behandelt der Verf. diese Materie rechtsgeschichtlich und dogmatisch mit besonderer Rücksicht auf die Hauptfehler der Praxis in Anwendung der neuen Gesetzes-Bestimmungen und mit Folgerungen für die Aufgabe einer neuen Gesetzgebung hierüber.

Ueber ehegerichtliche Prozesse im Königreich Württemberg. Von Vice-Director Freih. v. Breitschwert. (S. 232—249.) Dieser interessante Aufsatz geht von den bekannten Verhandlungen über eine neue Ehe-Gesetzgebung in Preussen aus, knüpft hieran umfassende Notizen und Betrachtungen über den Zustand des Eheprozesswesens in Württemberg und schliesst mit einigen Sätzen über die Richtung, welche zunächst wenigstens die Praxis der Ehegerichte nehmen könnte und sollte, um den auch in Württemberg vorliegenden diessfallsigen Misständen einigermassen abzuhelfen.

Noch ist zu erwähnen die Fortsetzung der schon früher hervorgehobenen fortlaufenden Abhandlung: *die Grundsätze des israelitischen Eherechts, von Kirchenrath Dr. Maier*, (S. 187—197.), enthaltend die Lehre von den Eheverlöbnissen und den Wirkungen der Ehe.

Ueber den übrigen Inhalt des vorliegenden Bandes ist, da solcher ausschliesslich particularrechtliche und singuläre Beziehungen hat, nur noch anzuführen, dass wieder einige Abtheilungen der zum Plan dieser Zeitschrift gehörigen Sammlung von Normal-Entscheidungen und Verfügungen der höchsten Behörden geliefert werden.

Digitized by Google

V. Miscellen.

Fragmente eines römischen Municipaldecrets.

Die bisher unedirten Fragmente, die wir hier mittheilen, befinden sich jetzt im *museo Borbonico* zu Neapel. Es sind die Reste einer grossen marmornen Base, die von der spätern Barbarei in perpendikuläre Streifen zerhauen und mit rohen Randornamenten versehen zu einem andern Zweck verwendet ward.— Erhalten ist der rechte und linke Rand, also Anfang und Ende der Zeilen, und ein Streifen aus der Mitte, jedes Bruchstück von 16 Zeilen. In demjenigen, das den rechten Rand bildet, ist die zweite Zeile leer, womit zusammentrifft, dass auf dem linken Bruchstück Z. 3. vorspringt und daher der erste Buchstabe abgebrochen ist (cVM). Unten scheint nichts zu fehlen; dagegen vermissen wir den grössten Theil des Exordium, welcher in kürzern Zeilen über der Inschrift gestanden haben muss. Das Zusammengehören der drei Streifen ist auch abgesehen von dem Inhalt durch die gleiche Höhe und Schrift bewährt; übrigens bietet die Schrift, deren Schönheit auf das erste Jahrhundert n. Chr. hinweist, nichts Eigenthümliches mit Ausnahme etwa der bekannten epigraphischen Accente.

Die Inschrift ist ein Dekret eines uns unbekannten Municipiums mit Duumvirn (*v.* 11.) in der appischen Strasse (*v.* 16.); der Fundort ist leider nicht angegeben. Der Inhalt dieses Dekrets, das in der Form von ähnlichen Municipalbeschlüssen wenig abweicht (z. B. *Haubold mon. leg. p.* 188. 224. 232. 262. u. s. w.), ist die Anordnung der öffentlichen Ehrenbezeugungen für einen verdienten Mitbürger, den Veteranen L. Annius (?) nach dessen Tode, bestehend in dem *funus publicum*, der Errichtung einer Bildsäule und der Anweisung eines öffentlichen Platzes zur Errichtung des Grabmonuments. Dieselben Ehren werden öfter erwähnt (*Orelli inscriptt.* 3853—4052: *huic decuriones funus publicum, statuam equestrem, clipeum argenteum, locum sepulturae decreverunt*, vgl. 3810. 4051.) und ein gleichartiger Beschluss der Decurionen von Puteoli findet sich bei *Orelli* 5037. Doch ist nirgends mit solcher Genauigkeit wie hier das *funus publicum* detaillirt und namentlich verdient die Erwähnung der Vadimonien in dieser Beziehung (*v.* 10. 11.) die Aufmerksamkeit der Juristen. — So sicher dieser Inhalt im Allgemeinen zu erkennen ist, so wenig lässt sich die Herstellung des Einzelnen verbürgen; die von mir versuchte Ergänzung soll nur die Stelle einer weitläuftigen Interpretation vertreten, ohne auf eigentliche Restitution Anspruch zu machen. Daher enthalte ich mich auch weiterer Ausführungen und bemerke im Einzelnen nur Weniges. Die Erwähnung der Kriege *v.* 3. 8. weiss ich nicht zu deuten. Zu *v.* 10. *ut e foro funus prosequantur* vgl. *Orelli* 2744. *hos decuriones funere publico de foro e tribunali efferendos et hic humandos cens(uerunt)*. Die Formel *v.* 11. *curare duumviros alterum ambosve* kommt sonst wohl nur von den Consuln vor (*JCtum de Asclep. v.* 6. *Lat. p.* 20. *Haub.*); sie ist hier gegen die Gewohnheit voll ausgeschrieben, was auch von der Formel im Anfang: Q. V. F. S. *est.* gilt. In *v.* 14. hat meine Abschrift VRI statt AERI; wie PRINCIS *v.* 12. zu emendiren ist, weiss ich nicht.

Th. Mommsen, *Dr.*

Digitized by Google

Die .... consulibus .. ... senatum habentibus IIviris .... in urbe .. . in curia

1. COnvenerunt decuriones. Quod universi VERBA · Fecerunt de L Annii ... honoribus, quid de EEA · RE
2. FIERI placeret, de ea re privatim eT · PVBLICÉ · OMnes ita censuerunt
3. CVM · L · ANnius .. mortuus sit, de quo senatus auctORITAS · FACTA · Esset honoris causa ante jam, nisi graviSSIMA · BELLA
4. IVDICIA · DE · REpublica, inpedissent, qui et MILITIAE · STIPEndia omnia meruerit et domi prIVATIM · PVBLI
5. CÉQVE · MVNIFIcentia sua municipes exornarit DEDVCTVSQVE · Ab Imp .... in urbem ... patria relICTA · VARIS · ET
6. PLVRIMIS · IMpensis ita rempublicam adiuverIT · VT · ET PATRIMOnium non tam suum putaret QVAM · QVOD
7. SIBI · AC · SVIS · Municipibus prodesset et LAETIOR · SEMPE maiora onera praestaret, nuNC · QVOQVE · IN
8. MAXIMa temporum cura de retributioNE · OFFICIORVM digna semper sollicitis plACÉRE · CONSCRI
9. PTIs universis, quoniam tempus vitaE · IAM · DÉFICIÉNS impedivit vivum honoribVS · DECORARI
10. VT · É · FORo omnes funus eius prosequantur ATQVE · VTILISSIME videri eo die iudicia sisti VADIMONIAQVE
11. EIVS · DIEI · Differri et curare duumvIROS · ALTERVM · AMbosve, ne quis in muniFICENTISSIMI
12. PRINCIS · NI exequiis celebrandis per has aliasve rES · POSSIT · ESSE INPEDitus locumque dari quo statua in pubLICO · PONATVR
13. CUM · INSignibus militaribus, ubi populus maxime FREQVENTET · VT · Sciant omnes, quibus honoribus civis oPTVMVS · ET
14. MINISTer fidelissimus affectus sit, cVM · DECRÉTO · AERI · Inciso in curia figendo tum cIVPEIS · DONISQVE
15. QVAE · A · Caesare accepit occasione miliTIAE · SVCCESSORibusque eius; denique locum PVBLICÉ · DARI
16. QVEM · F . ? IN · MORTEM · Funeris causa ? iuxta viaM · APPIAM

Digitized by Google

Ad Legem quam dicunt de scribis viatoribus praeconibus animadversiones *).

Legem de scribis, viatoribus, praeconibus etsi nemo ignorat, qui rebus antiquis operam dedit, tamen quae sit, a nemine dictum est; uno consensu in incertis collocatur et aetas ex coniectura statuitur. Non parum igitur merebitur de nostris rebus, qui quo pertineant hae reliquiae utilitate haud carentes etsi aliis multis minime aequiparandae, certo demonstret. At ad hanc rem oculis solis opus est et in hac tabula describenda neminem id fugere potuit nisi desidem plane et incuriosum. Sed est haec incuria in antiquis monumentis tranctandis vulgaris et paene solemnis; ita, ut exemplum adferamus cum hac ipsa lege coniunctum, qui nuper eam edidit Spangenbergius — Hauboldum accusare religio est — verba legis Serviliae v. 63. a Scaligero ex aere allata et paucas paginas ante in lege Servilia suo loco edita ad hanc quoque legem trahere non dubitavit. — Quodsi nos neglecta aperimus, tantum abest ut gloriam si qua inde redundabit nobis vindicemus, ut non proferre nos nisi res olim notas nunc turpi oblivione obrutas profiteamur. Antonius Augustinus est, archiepiscopus Tarraconensis, vir sui seculi primarius, nostro maior, cui haec accepta debemus. Ait in libro de legibus, ubi verba facit de variis exordiis legum (p. 12. ed. princ.): „*in tabula octava Corneliae de viginti quaestoribus: PRINCIPIVM. FVIT. PRO. TRIBV.*"; a quibus verbis nulla legum nobis servatarum incipit excepta hac de scribis. — At fuit coniectura Augustini audax, felix fortasse, nequaquam vero certa. Attendas velim. Idem scribit ad Fulvium Ursinum d. XI. Nov. MDLXXV. (epistola exstat in opp. ed. Luc. T. VII., p. 259.), postquam exposuit de duabus tabulis legum apud Capranicos servatis, huius nimirum et plebisciti de Thermensibus: „*In quella tavola dove sono quelle parole PRINCIPIUM. FVIT. PRO. TRIBV., sono in margine queste note: VIII. DE. XX. Q.; le quali io interpreto: octava de viginti quaestoribus. Dunque in sette altre tavole era la prima righa delle parole, che mancano avanti queste parole PRINCIPIVM.* Hac auctoritate viri fide dignissimi, qui hanc tabulam non semel oculis usurparat (cf. epist. ad Ursinum de d. XI. Apr. MDLXVII.) omnia efficiuntur plana et certa. Iam enim adhibitis cum Augustino verbis Taciti XI., 22.: *lege Sullae XX. (quaestores) creati*, tenemus legis Corneliae de viginti quaestoribus, tabulam octavam cum particula prooemii. Nam cum lex aeri incidebatur neque una tabula commode absolvi poterat, ita fecerunt, ut plures tabulas binis columnis scriptas iuxta disponerent, exordium tamen continuarent per omnes tabulas hac ratione coniunctas; quod bene apparet in Graeca versione monumenti Ancyrani nuper reperta. Numerus tabularum praeterea in margine superiore inter columnas notabatur; quod videre licet in lege Rubria.

Quam legem teneamus, dictum est, quid in ea scriptum sit, dictu difficillimum est neque a nobis hic dicetur. In universum sermo est de augendo officio quaestorio; quod optime convenit extremae parti legis quaestoriae. Sed illa de decuriis viatorum et praeconum non intelligo; videntur quaestores non suo quique anno apparitores legisse, sed certis annis in complures annos eos constituisse, ut cum haec lex ferretur decuriae in proximum triennium ordinatae essent itaque a consule, non a quaestore extraordinaria sublectio institueretur. In singulis decuriis quae ad aerarium apparebant antea terni homines videntur fuisse, post hanc legem quaterni. Quot vero viatorum praeconumque quaestoriorum decuriae fuerint; porro quid fecerint iis annis, quibus quaestoribus ad aerarium non apparebant, nescimus. Nobis satis est unam rem adhuc si non ignoratam tamen non creditam ex hac lege in lucem protrahere; nempe diem, quo quaestores magistratum inibant. — Ait lex: *quam decuriam viatorum (praeconum) ex noueis Decembribus primeis (secundeis, tertieis) quaesto-*

*) Wir theilen hier nach dem Wunsche des Hrn. Verfs. einen von ihm für diesen Wiederabdruck in wenigen Puncten abgeänderten Abschnitt aus dessen im vorigen Jahre zu Kiel erschienener, aber nicht in den Buchhandel gegebener Inauguraldissertation: *Ad Legem de Scribis et Viatoribus et de Auctoritate Commentationes duae* (21 S. 8.) mit. Für die Freunde der Geschichte des Römischen Rechts wird diese Mittheilung gewiss von grossem Interesse seyn. Die Red.

Digitized by Google

ribus ad aerarium apparere oportet oportebit. — *Primis* coniungendum est cum *nonis*, ut saepe in lege sermo est de lectione ante Kal. Dec. primas etc. instituenda; non cum *quaestoribus*, quod placuit olim viro docto, cuius de hac re difficillima expositionem cupide exspectamus. Nonis igitur Dec. iniisse quaestores consentaneum est, ut tribuni pl. inibant IV. Idus Dec. Quod non est novum, sed aperte scriptum exstat apud auctorem pessimae fidei, cuius non omnia sperneuda esse ita salutari exemplo didici. Ad verba Ciceronis in Verr. Act. I., 10., 30.: *P. Sulpicius magistratum ineat oportet Nonis Decembribus* Pseudo-Asconius perperam cogitavit de tribunis plebis (p. 141. Orell.); sed recte scholiasta Gronovianus (p. 395. Orell.) notat: *quaesturam intelligimus. Nam omnes ceteri magistratus Kal. Jan. procedebant, soli vero quaestores nonis Decembris.* Verum quod accepit ipse corrupit; ita Zumptius (ad h. l.), Orellius (in onomast. v. P. Sulpicius), Drummannus denique (V., p. 406., not. 17.), qui pro multis est, eius opinionem aut non attenderunt aut reiecerunt. — Quo cognito explicatur etiam *expectatio sortis* Cicer. Catil. IV., 7., 15., quae homines doctissimos vexavit (vide Drum. V., p. 523., not. 33.). Loquitur Cicero de famosis illis nonis Dec., quibus Catilinarii capitis damnati sunt: *scribas item universos*, inquit, *cum casu haec dies ad aerarium frequentasset, video ab expectatione sortis ad communem salutem esse conversos.* Provincias quae modo post designationem, modo post susceptum magistratum attribuebantur, ea die quaestores illico post initam quaesturam sortiri voluisse suspicor; quae res ut ipsos candidatos ita scribas quoque omnesque apparitores suspensos tenebat. Ita non cogimur sortem referre ad ipsos scribas quaestoribus attribuendos; quamquam ne hoc quidem Drumanno concesserim in scribis distribuendis sorti locum non fuisse.

Th. Mommsen, *Dr.*

Eine Betrachtung bei Gelegenheit von Stein's Geschichte des dänischen Civilprocesses in den ersten Perioden *).

Als früheste geschriebene Quelle giebt der Verf. das Witherlag-Ret König Knud des Grossen für seine Haustruppen an. Hierin sind zwei Zeugen als regelmässiges Beweismittel, in Sachen aber, die Grund und Boden betreffen, sechs, in geringeren Dingen zwei Mitschwörende verordnet, nämlich für den Kläger, so dass aller Gegenbeweis ausgeschlossen war. Hier wäre denn zuvörderst zu untersuchen, wie es in England (wo König Knud bekanntlich auch herrschte) um diese Zeit mit dem gerichtlichen Beweisverfahren stand. Dabei würde sich dann vielleicht ergeben, dass die christliche Geistlichkeit, welche sich dazumal auf den brittischen Inseln schon einer grossen Gelehrsamkeit und Bildung erfreute, den biblischen Ausspruch des alten, wie neuen Testaments, dass „alle Wahrheit in zweier Zeugen Munde bestehen solle", für das gerichtliche Beweisverfahren auf irgend eine Art in Anspruch genommen hatte — und in Folge dessen König Kund nur in Dänemark bei seinen Haustruppen diese biblische Vorschrift in Anwendung bringen wollte. Indess breche ich ab, da ich diese Untersuchung doch nicht vornehmen kann, und folge dem Verf. weiter.

Als aus der Ertheilung dieses Beweismittels durch zwei Zeugen an den Kläger Missbrauch entstand, schien billiger, statt des Klägers dem Beklagten dasselbe Beweismittel einzuräumen, damit er sich gegen Beschuldigungen verantworten könne; aber auch hierin zeigte sich Missbrauch und Mangel an Vertrauen zum Zeugenbeweise. Man zog daher das Verfahren durch Mitschwörende, welches zuvörderst für Sachen, die Grund und Boden betrafen, verordnet war, hervor, und machte es zum allgemeinen Beweismittel, wodurch der Beklagte sich vertheidigen konnte. — In Folge dieser geschichtlichen Vorgänge ist der Verf. der Meinung, dass der Zeugeneid das erste volksthümliche Beweismittel bei diesen Stämmen gewesen sei, und sich der Eid der Mitschwörenden als allgemeines und regelmässiges Beweismittel erst späterhin gebildet habe.

*) Vgl. Jahrb. 1843. S. 341.

Digitized by Google

Indess entsteht hier billig die Frage: wie kommt ein rohes Volk — das in sinnlichen Anschauungen lebt, und sich an ein Beweismittel, das der Regel nach gleichfalls auf sinnlichen Wahrnehmungen beruht, wie die Zeugenaussage, gewöhnt hat — dazu, dieses Beweismittel aufzuheben und sich jenem religiösen Verfahren, durch Mitschwörende, hinzugeben? Es würde dies gegen alle Gesetze geschichtlich fortschreitender Entwickelung der Menschheit sein, die wol, mit religiösen Zuständen beginnend, zu denen der Verstandesthätigkeit fortschreitet, aber nicht umgekehrt — und der Gegenstand verdient daher wol eine kurze Betrachtung.

Zuvörderst ist nicht ausser Acht zu lassen, dass dieses religiöse Beweismittel ein ursprüngliches, altnationales ist, welches das Volk hier wiederum zu einem allgemeinen ausgedehnt, indem es dem Zeugenbeweise sein Vertrauen entzieht. Indess kann diese Bemerkung allein hier freilich nicht genügen; es muss ausserdem in diesem Beweisverfahren ein Unterpfand tieferen, sittlich-religiösen Vertrauens gelegen haben, als im Zeugenbeweise — und dies Unterpfand kann dann nur in der eigenthümlichen Art und dem Sinne des Eides von Mitschwörenden, in Vergleichung mit dem Eide von Zeugen, gesucht werden. Dass zuvörderst dieser Eid der Mitschwörenden kein sogenanntes *juramentum credulitatis* unserer Zeit gewesen sein könne (was freilich die gemeine Meinung ist, der auch der Verf. anhängt), dürfte ohne Schwierigkeit einleuchten. Dieses *juram. credulitatis* unserer Zeit drückt nur aus, dass die Ueberzeugung, welche dem Eide zum Grunde liegt, nicht auf wirklicher eigener Wahrnehmung und Erkenntniss beruhe, sondern auf andern Thätigkeiten, weshalb man ihn denn auch wol durch eine negative Formel bezeichnet, nämlich: „Man glaube und wisse nicht anders, als dass u. s. w.“ Hier wird das Wort „glaube“ nicht im religiösen Sinne gebraucht, sondern gleichbedeutend mit meynen. Dagegen lautet die Eidesformel der Mitschwörenden (wie uns aus christlicher Zeit aufbehalten worden), dass „der Schwur des Prinzipals reine sei, und nicht meine“ (d. i. falsch). Diese Formel enthält keine Negation, sondern ist positiver Natur und geradezu darauf gerichtet, dass der Eid des Prinzipals wirklich wahr sei. Sie gründet sich auf eine sittlich-religiöse Ueberzeugung. Solche Ueberzeugung beruht freilich auch auf Glauben; allein dieses Wort wird hier in seiner ursprünglichen, religiösen Bedeutung genommen, und darf daher nicht mit jenem blossen meynen in der Formel unseres heutigen *juram. credulitatis* als gleichbedeutend angesehen werden. Ist denn etwa in unserm *juram. credul.* die sittliche Ueberzeugung von der innern Wahrhaftigkeit des Sacheigners durchaus nothwendig, oder kann sich dieses unser *juram. credul.* nicht auch auf andere Wahrnehmungen gründen, ohne dass von der Wahrhaftigkeit des Sacheigners überhaupt die Rede ist? — So schleppt man sich, befangen durch das Wort Glaube in seinen verschiedenen Bedeutungen, Jahrhunderte lang in unzulänglichen Ansichten umher, wodurch freilich die Auffassung vom Sinne des Alterthums nicht gefördert werden kann. — Möchte nur erst die Einsicht gewonnen sein von der Verschiedenartigkeit des Glaubens im Eide der alten Mitschwörenden und unserem *juram. credulitatis!*

Allein worin bestand denn dieser Glaubenseid der alten Mitschwörenden? — Ich habe so oft versucht, diesen Sinn unserer Erkenntniss näher zu bringen*), dass es mir wol vergönnt sein mag, hier davon abzubrechen. Vielmehr erlaube ich mir, mit folgender Bemerkung zu schliessen. — Die alten Völkerstämme, von denen der Verf. redet, kehren hier zu ihrer altnationalen Institution der Mitschwörenden, als allgemeinem Beweismittel, zurück, nachdem sie den Zeugeneid in zwei Beziehungen, nämlich zuerst zu Gunsten des Klägers, sodann zu Gunsten des Beklagten angenommen hatten, ohne demselben auf die Dauer Vertrauen abgewinnen zu können — und dies Aufgeben des Zeugenbeweises, sowie die Rückkehr zu den Mitschwörenden scheint mehr als alles Andere darzuthun, dass der Zeugenbeweis keine alt-volksthümliche Institution gewesen, sondern erst durch Knud den Grossen für seine Haustruppen eingeführt worden sei.

Schildener.

*) Vgl. auch Jahrb. 1839. S. 528. ff. und 1842. S. 950. f.

Digitized by Google

Personal-Notizen.

Beförderungen und Ehrenbezeigungen. Der ord. Prof. an der Univ. Halle *Dr.* Ernst Adolph Theod. Laspeyres hat einen Ruf in gleicher Eigenschaft an die Univ. Erlangen erhalten und angenommen; der ord. Prof. an der Univ. Heidelberg *Dr.* Heinr. Zöpfl hat die Professur des Staats- u. Kirchenrechts an derselben Univ., der ord. Prof. an der Univ. Freiburg *Dr.* Fr. Joh. Buss den Character als Hofrath und der an die Univ. Bonn als ord. Prof. berufene Justizrath Bauerband von der Juristen-Fakultät daselbst das Doctordiplom *honoris causa* erhalten. — In Bayern ist der Rath b. A.-G. von Mittelfranken Karl Schrauth zum O.-A.-R. ernannt worden. — Den K. Preuss. Rothen Adler-Orden vierter Classe hat der Oberauditeur beim General-Auditoriat, Geh. Justiz-R. Toll erhalten.

Versetzungen im Dienst. Der Rath beim O.-L.-G. zu Paderborn Sipmann ist an das O.-L.-G. zu Hamm und der Rath bei dem letzteren *Dr.* B. F. Waldeck an das erstere versetzt worden.

Entlassung. Der ord. Prof. an der Univ. München, Hofrath *Dr.* Fr. L. Freih. v. Bernhard hat die nachgesuchte Entlassung erhalten.

Todesfälle. Am 28. April starb zu Ludwigslust der Justizrath a. D. C. H. v. Bülow, 79 Jahre alt. — Am 9. Mai zu Zwickau der Hof- und Justizr. *Dr.* Thümmel, Rath b. dasigen A.-G. — Am 11. Mai zu Berlin der Kammerger.-Rath *Dr.* Spohr, 63 Jahre alt. — Am 18. Mai zu Neukirch b. Buddissin der Rechtscandidat u. Notar Friedr. Edu. Heckel, Gerichtsactuar daselbst seit Michaelis 1843., Verfasser der in den Jahrbüchern 1842. S. 754. ff. und Herausgeber der in demselben Jahrg. S. 1040. f. angezeigten Schrift.

VI. Juristische Bibliographie.

Neu erschienene Schriften.

137. Archiv für civilistische Praxis. Herausg. von *Franke*, *v. Linde*, *v. Löhr*, *Mittermaier*, *Mühlenbruch*, *v. Vangerow* u. *v. Wächter*. 27. Bd. in 3 Heften. Heidelberg, Mohr. (1s Heft 154 S.) gr. 8. (2 Thlr. — Für Südd. 3 Fl. rhein.)

138. Bemerkungen über das offene Schreiben eines sächsischen Anwalts an den Königl. Preuss. Justizminister Mühler, in Bezug auf dessen Ministerial-Rescript vom 6. Febr. 1844., den ausgeschriebenen Mainzer Advocaten-Verein betr. (Besond. Abdr. aus d. 125. Hefte d. Jahrbücher f. d. Preuss. Gesetzgebung.) Berlin, (Dümmler.) 44 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{4}$ Thlr. = 27 Kr. rhein.)

139. *Bolley*, *Präsident*, — Die Grundzüge der „Entwürfe u. Anträge zu einer umfassenden Civil-, Gerichts- u. Prozess-Ordnung für d. Königr. Württemberg", verbunden mit einigen Bemerkungen über die gegenwärtige Prozessnoth unserer Gerichte. Stuttgart, J. F. Steinkopf. 8 S. gr. 8. *gratis*.

140. *Heumann*, *Dr. H. G.*, — Handlexicon zum *Corpus juris civilis*. Nach den Quellen bearbeitet. 2. Lief. Jena, Hochhausen. S. 129—240. gr. 8. Vollst. 2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.

141. *v. Jeitter*, *Karl Fr.*, *Pupillenrath in Tübingen*, — Handbuch für die Behandlung der Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Königr. Württemberg. Nebst e. Anhange über die allgem. Grundsätze des Kassen- und Rechnungswesens, mit besond. Beziehung auf Pflegrechnungen. 2te verb. u. mit Formularen u. Beispielen verm. Aufl. 2te—4te Lief. Tübingen, Osiander'sche Buchh. XL u. S. 161—627. Schluss des I. Bdes. gr. 8. (Geh. 2 Thlr.)

Digitized by Google

142. *Kletke, G. M., Bürgermeister,* — Die preuss. Eisenbahnen. Eine systematisch geordnete Sammlung aller auf die Etablirung von Eisenbahnen in preuss. Staaten Bezug habenden gesetzlichen Verordnungen, so wie sämmtl. Statute der bereits allerhöchst bestätigten Eisenbahn-Gesellschaften. 2te Abthlg. (Die Eisenbahn-Statuten.) 2. Heft. Berlin, Mylius'sche Buchh. 176 S. gr. 8. (Geh. 27½ Ngr.)

143. *Koch, C. F.,* — Preussens Rechtsverfassung und wie sie zu reformiren sein möchte. 1. Forts.: Die Justizbeamten u. deren Klagen, dabei von der Institution der Referendarien; die Institution der Justiz-Commissarien und die Untersuchungsmaxime; die Winkelschriftstellerei; das neue Büreaureglement; die Posener Kassen-Instruktion; das Insinuationswesen; das Aktenaufbewahren und Vernichten; der summarische Prozess; der Bagatellprozess; der Strafprozess; das Militär-Justizwesen; die Abfassung öffentlicher Urkunden. Breslau, Aderholz. 363 S. gr. 8. (Geh. 1⅔ Thlr.)

144. *Kurtzer, Aktuar,* — Der praktische Dorfrichter. Ein unentbehrliches Handbuch für Gerichtsschulzen, Gerichtsmänner u. Gemeindeschreiber derjenigen preuss. Provinzen, in welchen das allgemeine Landrecht und die Gerichtsordnung Geltung finden. Breslau, Freund. 4 Pag. u. 108 S. 8. (Geh. ¾ Thlr.)

145. *Michelsen, Dr. A. L. J., Hof- u. Justizrath, ord. Prof. d. R. u. s. w. zu Jena,* — Polemische Erörterung über die schleswig-holsteinische Staatssuccession. Mit bisher ungedruckten Urkunden. Leipzig, Weidmannsche Buchh. 102 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

146. Monatschrift für die Justizpflege in Württemberg. Redig. von *A. Sarwey, Ober-Tribunal-Rath.* 9. Bd. in 3 Abtheil. Ludwigsburg, Nast. 1. Abtheil. 168 S. gr. 8. (Geh. 1⅞ Thlr.)

147. Pitaval, der neue. Eine Sammlung der interessantesten Criminalgeschichten aller Länder aus älterer u. neuerer Zeit. Herausg. von *Dr. J. E. Hitzig* u. *Dr. W. Häring (W. Alexis.)* 5. Thl. Leipzig, Brockhaus. 8 Pag. u. 446 S. gr. 12. (Geh. 2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

148. Provinzial-Gesetze und Observanzen der Provinz Schlesien. Ein Leitfaden in Rechtsangelegenheiten für die Bewohner Schlesiens, der Grafschaft Glatz u. des preuss. Markgrafthums Ober-Lausitz. Berlin, Heymann. 117 S. 8. (Geh. ⅔ Thlr.)

149. *Rintel, Gustav Carl Nicol., Königl. Preuss. Regierungs-Refer. a. D.,* — Von der Jury. Ihre Nothwendigkeit u. Stellung im Strafverfahren, ihre Geschichte u. verschiedene Bedeutung in England u. Frankreich, ihre Einführung in Preussen. Eine Monographie. Münster, Aschendorff'sche Buchh. XXII u. 477 S. gr. 8. (Geh. 1½ Thlr. = 2 Fl. 24 Kr. rhein.)

150. *Rubo, Dr. J.,* — Die Rechtsverhältnisse der jüdischen Gemeinen in denjenigen Landestheilen des Preuss. Staats, in welchen das Edikt vom 11. März 1812. zur Anwendung kommt. Eine Beantwortung von eilf Fragen, mit besonderer Rücksicht auf die jüdische Gemeine in Berlin. Berlin, Veit u. Comp. VIII u. 119 S. gr. 8. (Geh. ⅝ Thlr. = 1 Fl. 8 Kr. rhein.)

151. *Simon, Heinr.,* — Das Preussische Staatsrecht. 2 Thle. Breslau, Aderholz. LXXVI u. 668., XII u. 682 S. Lex.-8. (5⅔ Thlr. = 10 Fl. 12 Kr. rhein.)

152. *v. Vangerow, Dr. Karl Adolph, Grossherz. Badischer Hofrath u. ord. Prof. d. röm. Rechts zu Heidelberg,* — Lehrbuch der Pandecten. 3. Bdes. 1. Lief. Marburg, Elwert. S. 1—160. gr. 8. (¾ Thlr. = 1 fl. 21 Kr. rhein.)

153. *Wüstenfeld, A. W., Advocat u. Obergerichtsprokurator in Bückeburg,* — Fortgesetzter Beweis, dass die F.-V.-Bank für Deutschland in Gotha auf durchaus ungerechten Grundsätzen beruhet, nebst einer vollständ. Widerlegung des Hrn. *Dr.* Unger in seiner Schrift „Grundsätze des gesammten Versicherungswesens." Rinteln, Bösendahl. 48 S. gr. 8. (Geh. ⅓ Thlr.)

154. *Zachariä v. Lingenthal, Dr.,* — Ueber den Gesetz-Entwurf, die Gerichtsverfassung des Grossherzogth. Baden betr., und den Entwurf einer Strafprozessordnung f. d. Grossherzogth. Baden. Heidelberg, C. F. Winter. 47 S. gr. 8. (Geh. ¼ Thlr.)

Digitized by Google

155. *Zeiße, H. F., Justizrath*, — Erläuterungen u. Ergänzungen der Zusätze des Ostpreuss. Provinzialrechts zum Kirchen- u. Schulrecht. Königsberg, (Gebr. Bornträger.) XXX u. 217 S. gr. 8. (1 Thlr.)

156. Zeitschrift für Civil- u. Criminalrecht, in gleichmässiger Rücksicht auf Geschichte und Anwendung des Rechts auf Wissenschaft u. Gesetzgebung, von *Dr. C. F. Rosshirt*. 5. Bd, 3. Heft. Heidelberg, Groos. S. 205—315. gr. 8. (⅜ Thlr. = Für Südd. 1 Fl. rhein.)

157. — für Rechtspflege u. Verwaltung, zunächst für das Königreich Sachsen. Herausg. von *Dr. Th. Tauchnitz* u. *W. Th. Richter* Neue Folge. 4. Bd. 1. Heft. Leipzig, B. Tauchnitz *jun.* S. 1—96. gr. 8. (Geh. ½ Thlr. = 54 Kr. rhein.)

158. — für geschichtl. Rechtswissenschaft, herausg. von *C. F. v. Savigny*, *C. F. Eichhorn* u. *A. A. F. Rudorff*. 12. Bd. 1. Heft. Berlin, Nicolai'sche Buchh. 172 S. u. 6 lithogr. Tafeln. gr. 8. (Geh. 1⅛ Thlr. = 2 Fl. 6 Kr. rhein.)

159. — für deutsches Strafverfahren. Herausg. von *Dr. Ludw. v. Jagemann*, *Grossh. Bad. Justizministerialrathe zu Karlsruhe*, *Fr. Nüllher*, *Grossh. Hess. Hofgerichtsrath zu Giessen* u. *J. D. H. Temme*, *Königl. Preuss. Criminalgerichts-Director zu Berlin*. Neue Folge. 1. Bd. 1. Heft. Darmstadt, Leske. 172 S. gr. 8. (Geh. ⅔ Thlr. = 1 Fl. 12 Kr. rhein.)

160. *Ziegler, Franz Jos.*, — Alphabet. Zusammenstellung der Grossherzogl. Badischen Gesetze u. Verordnungen über den Ansatz und die Entrichtung der Stempel- u. Sportel-Gebühren bei gerichtl. Verhandlungen in bürgerlichen Rechtssachen, einschliesslich der Ehescheidungs- und Injurien-Sachen. Mannheim, Götz. 78 S. 8. (Geh. ⅜ Thlr. = Südd. 40 Kr. rhein.)

161. *Zöpfl, Dr. Heinr., ord. Prof. d. R. in Heidelberg*, — Deutsche Staats- u. Rechtsgeschichte. Ein Lehrbuch in 2 Bdn. I. Bd. — A. u. d. T.: Deutsche Volks- u. Staatsgeschichte in quellenmässigem Abrisse bis zur Stiftung des Deutschen Bundes. 2te verm. u. verb. Aufl. Stuttgart, Krabbe. XX u. 284 S. gr. 8. (Geh. 1½ Thlr. = Für Südd. 2 Fl. 40 Kr. rhein.)

(Hierzu Intelligenzblatt Nr. 4.)

Digitized by Google

Juristisches
INTELLIGENZBLATT

beigegeben

den bei Bernh. Tauchnitz jun. in Leipzig erscheinenden Journalen: *Kritische Jahrbücher für Rechtswissenschaft; Wochenblatt für merkwürdige Rechtsfälle in Sachsen; Zeitschrift für Rechtspflege u. Verwaltung in Sachsen.*

№ 4. **1844.**

Die durchgehende Petitzeile oder deren Raum wird mit 2½ Ngr. berechnet.

Im Verlage von **G. P. Aderholz** in **Breslau** ist so eben erschienen:

Das Preußische Staatsrecht

von

Heinrich Simon.

2 Bände, groß Lexikon-Format. 90 Bogen. 5⅔ Rthlr.

Zur Empfehlung dieses, den Staatsministern **von Boyen** und **von Schön** gewidmeten, Werkes des in den Fächern der Jurisprudenz und der Preußischen Staatsverfassung und Staatsverwaltung wohlbekannten Herrn Verfassers mögen einige Worte aus der Vorrede über den Zweck desselben genügen. Der Herr Verfasser eröffnet sie mit der **Hegel**schen Bemerkung:

„Die Gesetze so hoch aufhängen, wie **Dionysius der Tyrann** that, daß „sie kein Bürger lesen konnte — oder sie in dem weitläufigen Apparat von gelehrten Büchern, Sammlungen von Decisionen, abweichenden Urtheilen und „Meinungen, Gewohnheiten zu vergraben, so daß die Kenntniß des geltenden „Rechts nur denen zugänglich ist, die sich gelehrt darauf legen, ist ein und „dasselbe Unrecht."

Daher war das Augenmerk dieses Werkes nicht allein auf die „Männer vom Fach" gerichtet, vielmehr ist die Grundidee in dem gewählten historischen Motto ausgesprochen:

„**Es ist dem Manne eine Schande, seine Rechte nicht zu kennen.**"

Es sollte sonach die Gesetzes-Grundlage unserer öffentlichen Verhältnisse, **die Rechtsquellen selbst, dem Gebildeten im Volke** zugänglicher gemacht, somit aber beigetragen werden, daß das Volk wiederum Besitz ergreife von seinem öffentlichen Rechte, daß das Volk dem Staate, der Staat dem Volke innerhalb der verfassungsmäßigen Grenzen immermehr zurückgegeben werde. Hierbei wurde insbesondere auch an **die ständischen Deputirten** gedacht. Das Werk enthält zur Erreichung dieses Zweckes dem Wesentlichen nach eine systematische Darstellung der über das öffentliche Recht des Preuß. Staates bestehenden Gesetze und deren Ausbildung durch Ministerial-Verfügungen und die Doctrin; setzt die, größtentheils neuen, Verhältnisse in Verbindung mit den früheren, und prüft den Werth der bestehenden Verfassung nach allgemeinen Gesichtspunkten.

So erhält denn der Staatsbürger, der sich über die ihn betreffenden öffentlichen Rechtsverhältnisse unterrichten will, aus diesem Werke vollständige Auskunft, wobei ihn zweifache Register und ausführliche Inhaltsübersichten unterstützen.

Im Verlage von **Bernh. Tauchnitz jun.** in Leipzig ist soeben erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehn:

Die Grund- und Hypotheken-Bücher nach dem Königlich Sächsischen Gesetze vom 6. Nov. 1843. Eine Anleitung zu deren Bearbeitung bei den untern Gerichtsbehörden von W. Th. Richter. gr. 8. brosch. 26 Ngr.

Digitized by Google

Im Verlage von **Bernh. Tauchnitz jun.** in Leipzig, sind soeben erschienen und durch alle Buchhandlungen zu beziehn:

Der

ordentliche bürgerliche Proceß

nach

Königlich Sächsischem Rechte

systematisch dargestellt

von

Dr. Robert Osterloh,

Sachwalter in Leipzig.

2 Bde. gr. 8. brosch. 4⅔ Thlr.

W. Th. Richter's

Repertorium zur Gesetzgebung

des

Königreichs Sachsen.

2te durchaus umgearbeitete Auflage.

gr. 8. 4⅔ Thlr.

Lehrbuch

des

katholischen und evangelischen

Kirchenrechts

mit

besonderer Rücksicht auf deutsche Zustände

von

Dr. Aemilius Ludwig Richter,

ordentl. Professor der Rechte zu Marburg.

Zweite verbesserte Auflage.

gr. 8. brosch. 3 Thlr.

Digitized by Google

I. Recensionen.

Ellendorf's neueste Schriften über den Römischen Primat.

Recensirt

von

Herrn Professor **Dr. Jacobson** zu Königsberg.

Bekanntlich ist die Doctrin darüber, wie das Verhältniss des Bischofs von Rom zur katholischen Kirche aufgefasst werden müsse, keineswegs einig. Der Primat selbst wird zur Begründung der Einheit zwar allgemein von katholischen Schriftstellern für nothwendig erachtet, die Bedeutung desselben aber wird in abweichender Weise erklärt, sowohl seinem Ursprunge, als seinem Umfange und Inhalte nach. Während auf der einen Seite das Fundament in einer Anordnung Christi selbst gesucht, somit auf ein *jus divinum* zurückgeführt wird, behaupten die Gegner dieser Ansicht, dass der römische Primat nur aus der geschichtlichen Entwickelung der Kirche hervorgegangen sei, folglich als dessen Basis nur ein *jus humanum* erscheine. Ferner wird einer Seits angenommen, dass die in der ganzen katholischen Kirche geübte Macht ein Recht des Bischofs von Rom sei, welcher mit Theilen dieser Gewalt die verschiedenen verwaltenden Organe der Kirche belehnt habe, anderer Seits dagegen die Behauptung aufgestellt, dass die gesammte Kirchengewalt den Repräsentanten der Kirche, d. i. allen Bischöfen, als ein ursprünglich gleiches Recht gebühre, dass aber um der ordnungsmässigen Regierung willen dem römischen Bischofe die obere Leitung übertragen worden sei. Die erste dieser im Einzelnen weiter ausgeführten Theorien geht hiernach von einem monarchischen Princip aus, hat als eigentliches Moment den Feudalismus und wird doctrinell als das Papal- oder Curialsystem bezeichnet; die zweite Theorie enthält dagegen das Princip der Aristocratie, als ein freieres, und heisst das Episcopalsystem. Daneben ist eine vermittelnde Theorie aufgestellt worden, nach welcher der Papst und die Bischöfe zu einander in das Ver-

Digitized by Google

hältniss des Haupts zu den Gliedern treten, so dass zwar die Fülle der Gewalt in dem Gesammtkörper des Episcopates ruht, jedoch der Papst den Bischöfen sowohl einzeln als in ihrer Gesammtheit gegenüber immer das Oberhaupt und die höchste Autorität ist (Walter, Lehrbuch des Kirchenrechts. Neunte Auflage. §. 128.). Im practischen Resultat fällt diese Auffassung aber mit dem Papalsystem zusammen.

Das System des katholischen Kirchenrechts wird in den wichtigsten Beziehungen ein abweichendes, je nachdem von der einen oder der andern dieser Doctrinen bei der Darstellung ausgegangen wird. Einer Nachweisung der Differenzen können wir uns hier um so mehr enthalten, als schon bei einer andern Gelegenheit dieselben bei der Beurtheilung der Lehrbücher des Kirchenrechts von v. Droste-Hülshoff und Walter hervorgehoben worden sind (vergl. die krit. Jahrbücher 1837. Bd. I. S. 223 f.). Eine Geschichte der Theorie selbst und eine Kritik derselben bleibt aber eine bisher noch nicht gelöste Aufgabe, zu der es zwar an reichen Materialien nicht gebricht, deren wissenschaftliche Verarbeitung jedoch noch zu erwarten steht. Für die Geschichte der kirchlichen Verfassung und für die Dogmengeschichte einzelner Institute würde eine solche Arbeit höchst erspriesslich sein; doch könnte dieselbe nicht ohne ein gründliches Quellenstudium und ohne ein specielleres Eingehen in die einzelnen Abhandlungen und Commentare des Mittelalters unternommen werden. Namentlich würde die noch immer nicht genug berücksichtigte Glosse dabei von wesentlichem Nutzen werden. Des Beispiels wegen mag an die Erläuterungen von *c.* 6. *dist.* XVII. erinnert werden. Zu dieser Stelle, in Verbindung mit dem darauf folgenden *dictum Gratiani*, heisst es in der Glosse beim Worte *jussione: Habet ergo Romana ecclesia* (am Rande der *editio ante-Romana* steht daneben *Papa*) *authoritatem a Conciliis, sed Imperator a populo*, sodann mit Bezugnahme auf entgegen stehende Stellen: *Romana ecclesia habet primatum a domino et non a conciliis*; und zur Ausgleichung dieses Widerspruchs: *Sed dic principaliter habuit a domino, secundario a conciliis.* Bei der Censur der Glosse zum Behufe der *editio Romana* befahl Pius V.: *Deleantur haec verba: Habet ergo etc., unà cum margine e regione posita, quae ait: Papa a Conciliis etc.* In der *editio Romana* selbst beschränkte man sich indessen darauf, die Randglosse zu streichen, fügte aber zum Schlusse noch eine andere Randbemerkung hinzu: *Concilia proprie non dederunt primatum Romanae ecclesiae, sed explicarunt datum a do-*

Digitized by Google

mino. Solche und ähnliche Stellen sind jedenfalls für die geschichtliche Explication des Primats nicht ohne Bedeutung. —

Eine Arbeit, wie die bezeichnete, erfordert aber auch nicht geringe Selbstaufopferung und, was noch schwieriger ist, Unpartheilichkeit. Diese ist selbst bei evangelischen Schriftstellern nicht stets vorhanden, obwohl doch eher erreichbar. Falck erinnert (in dem Schleswig-Holstein'schen Privatrecht B. III. Abth. II. S. 694. Anm. 78.) „Es ist auffallend, zu sehen, dass protestantische Kirchenrechtslehrer einerseits das Papalsystem eifrig bekämpfen, auf der andern Seite aber sich für das katholische Episcopalsystem interessiren. Es muss ohne Zweifel jedem, bei näherer Erwägung einleuchten, dass, vom protestantischen Standpunkte aus, das eine System um nichts vernünftiger oder schriftgemässer ist, als das andere." Dieses Auffallende verliert sich jedoch, wenn man erwägt, dass der Kirchenrechtslehrer, insofern er sich mit dem katholischen Theile seiner Wissenschaft beschäftigt, das eigne Bekenntniss in den Hintergrund treten lassen müsse, und dass er seine ganze Sorge dahin zu richten habe, aus den vorhandenen Quellen das katholische System rein zu ermitteln. Dabei ist es denkbar, dass er zu Resultaten gelange, die ihn vom katholischen Standpunkte eben so wohl zu einem Anhänger des Papal-, als des Episcopalsystems machen können; wenn schon nicht geleugnet werden mag, dass ein gewisses protestantisches Element ihn eher zu dem freieren System der Episcopalisten hindrängen werde. Während der evangelische Kanonist durch seine Confession selbst in der vorurtheilsfreien Forschung begünstigt ist, erscheint der katholische Kirchenrechtslehrer bei einem Gegenstande, wie der vorliegende, gleich von vorn herein in einer misslichen Lage. Sein Urtheil ist durch die Autorität der Kirche schon ein gebundenes, und nicht nur der Inhalt, sondern selbst die Form seiner Forschungen ist bereits vorgezeichnet. Seine Logik ist in kirchlichen Dingen keine freie: denn selbst die Skepsis, wenn auch nur eine abstracte, „der philosophische Zweifel" (nach Hermes) ist unstatthaft, und das Papalsystem hat das stärkste Fundament in einem unantastbaren Dogma. Bei katholischen Schriftstellern gehört daher ein gewisser Heroismus dazu, sich der Forschung über den Primat mit Unbefangenheit zu unterziehen: denn es entsteht sofort die Gefahr, für unkatholisch erklärt zu werden. Dennoch hat es nie an Männern gefehlt, welche sich über diese Besorgniss hinweggesetzt und einen oder den andern der hierher gehörenden Punkte zu erörtern unternommen haben. Aus der neusten Zeit ist diesen Männern *Dr.* J. Ellen-

Digitized by Google

dorf beizuzählen, über dessen Leistungen in Beziehung auf die Geschichte des Primats hier berichtet werden soll.

Der Verfasser, einer der thätigsten Autoren während der Cölner Wirren, hatte es sich bis zu seinem am Schlusse des vorigen Jahres erfolgten Tod gewissermassen zur Hauptaufgabe seiner Wirksamkeit gemacht, die römisch-katholische Kirche und den Ultramontanismus kräftigst zu bekämpfen, ohne sich aber vom katholischen Bekenntnisse loszusagen. In seinem Streben gerieth er in mehrfache literarische Fehden, die indessen meist einen so persönlichen und gehässigen Character annahmen, dass man nicht ohne Indignation auf dieselben hinzublicken vermag. Der Verfasser kann dabei nicht von dem Vorwurfe freigesprochen werden, eine solche Art des Kampfes selbst mit veranlasst zu haben. Nicht ohne eigene Ueberwindung sprechen wir dies aus, wohl eingedenk des Satzes: *de mortuis nil nisi bene*; indessen wiederholen wir hier nur in milderer Weise, was wir in den Lebenstagen des Verfs. bereits öffentlich geäussert. Die schriftstellerische Thätigkeit Hrn. Ellendorf's überhaupt lässt sich von einer gewissen Befangenheit und einem gewissen Vorurtheil nicht freisprechen, in Folge deren die Ergebnisse der unbestreitbar ernsten Studien des Verfs. für die Wissenschaft zum Theil von minder grosser Bedeutung geworden sind, als sie es hätten werden können, wenn der objective Standpunkt des Geschichtsforschers überall festgehalten worden wäre. Ja, wir behaupten wohl nicht zu viel, wenn wir die meisten Schriften Ellendorf's als für die Wissenschaft wenig oder selbst gar nicht ergiebig bezeichnen: denn es sind Parteischriften, deren Absichtlichkeit die Freiheit der Forschung beeinträchtigen musste.

Die literarische sowohl, als die persönliche confessionelle Stellung des verewigten Verfs. war eine jedenfalls höchst schwierige, weil schwankende. Er wollte Katholik sein, aber nicht Römisch-Katholisch. „Ich will Katholik sein, aber dass Rom den ersten Platz im katholischen Episkopat des Occidents hat, soll für mich nie ein Grund sein, meinen auf die Schrift und die älteste Tradition gestützten Katholicismus durch den Namen Römisch-Katholisch zu verunstalten.“*) „Den historischen Primat der Römischen Kirche im Occident, dessen *primus episcopus* der Römische ist, erkenne ich mit allen daraus fliessenden Rechten und Privilegien an, aber mehr auch nicht. Was der Römische Bischof nach diesem ihm zustehen-

*) Der Primat Th. I. Vorr. S. XII.

Digitized by Google

den Rechte (und das ist aus dem Alterthum bekannt genug) befiehlt und verordnet, erkenne ich als bindend für mich; alles Andere betrachte ich für meine Person als nicht erlassen, nicht existirend." Diese Scheidung der katholischen und der römisch-katholischen Kirche ist bekanntlich für die Entwickelung der Reformation von hoher Bedeutung geworden, und bildet einen der wichtigsten Anfangspunkte für die Befreiung der evangelischen Kirche vom päpstlichen Joche: denn das Prädicat katholisch gebührt der evangelischen Kirche mit nicht minderem Rechte, als der römischen. Indem Ellendorf sich für jene Distinction erklärte, und auch verschiedene der römischen Kirche angehörige Satzungen bestritt oder in nicht römischem Sinne deutete *), ist wohl nicht ohne Grund an seinem Zusammenhange mit der jetzt κατ' ἐξοχήν so genannten katholischen Kirche gezweifelt worden **). Nur lose Bande sind es zuletzt gewesen, die ihn an dieselbe gefesselt, und es ist wohl nicht unwahrscheinlich, dass er bei fortgesetzten Studien dem Beispiele von Reichlin-Meldegg, Balitzki u. a. gefolgt wäre. Indem er halb der evangelischen, halb der katholischen Kirche angehörte, vermisst man in seinen Schriften nicht selten die Bestimmtheit und Festigkeit, welche hätte hervortreten müssen, wenn er sich mit Entschiedenheit den Evangelischen angeschlossen haben würde, denen er nach einer Seite, der negativen, protestirenden, bereits angehörte, während die nicht minder wesentliche, die affirmirende, ihm noch fehlte.

Wir haben diese Bemerkungen nicht zurückhalten können, weil sie besser dazu dienen, die ganze schriftstellerische Richtung Ellendorf's zu characterisiren, als der Nachweis einzelner Mängel und Irrthümer in seinen Werken, aus denen nur eine theilweise Bestätigung des allgemeinen Urtheils entnommen werden kann. Um indessen unserer Aufgabe mehr zu genügen, wollen wir über die den Primat betreffenden Schriften noch in Kürze weiter referiren.

Der Verf. berührt die Lehre vom Primate fast in allen seinen Arbeiten, sowohl den im Cölner Streite erschienenen Flugschriften, als in den historisch-kirchenrechtlichen Blättern und den grössern Werken: die Karolinger und die Hierarchie ihrer Zeit, der heilige

*) Man vergl. besonders: Historisch-kirchenrechtliche Blätter für Deutschland. Von J. Ellendorf. Berlin, 1839 f., in mehren Aufsätzen.

**) Zuletzt hat Binterim in der Abhandlung: das alte Gespenst u. s. w. (s. weiter unten) geäussert: Herr Ellendorf brüstet sich mit dem Namen katholisch; aber er hat kein katholisches Haar an sich.

Digitized by Google

Bernhard u. a. Ausserdem aber hat er *ex professo* diesen Gegenstand in folgenden Schriften behandelt:

1. Ist Petrus in Rom und Bischof der Römischen Kirche gewesen? Eine historisch-kritische Untersuchung von J. Ellendorf. Darmstadt, Leske. 1841. IV u. 95 S. 8. (geh. $\frac{1}{2}$ Thlr.)
2. Der Primat der Römischen Päpste. Aus den Quellen dargestellt von J. Ellendorf. 1r Band, in zwei Theilen. Ebendaselbst, 1841. XVIII. u. 278., 331 S. 8. (geh. $2\frac{5}{6}$ Thlr.)
3. *Quibus causis factum sit, ut legum ferendarum in ecclesia catholica potestas solis Romanis Pontificibus deferretur. Dissertatio inauguralis historica etc. quam etc. defendet auctor Jo. Otto Ellendorf.* Berlin, Duncker u. Humblot, 1841. 118 S. gr. 8. (geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

Die zuerst genannte Abhandlung will der Verf. als eine nothwendige Ergänzung zu dem ersten Theile seines Werkes über den Primat angesehen wissen, und sie erscheint auch allerdings als ein Excurs zum ersten Buche desselben, hat aber zugleich eine selbstständige Bedeutung, welche man in Rom dadurch an den Tag gelegt, dass man sie in den *index librorum prohibitorum* zu setzen für geeignet hielt. Der Verf. bemerkt darüber „eine vortheilhaftere Recension konnte dem Buche nicht widerfahren.“ *) Eine vollständige Relation über den Gang der Untersuchung und die einzelnen vom Verf. beleuchteten Zeugnisse des Alterthums wird man in den kritischen Jahrbüchern nicht erwarten, da eine solche, wenn gleich auch für den Juristen nicht ohne Interesse, doch zunächst mehr für eine theologisch-kritische Zeitschrift geeignet sein würde. Im Allgemeinen wird man vom protestantischen Standpuncte, als dem vom Verf. selbst gewählten, seine, wenn schon hypothetische Beweisführung als eine wohl zu rechtfertigende anerkennen müssen, der gegenüber freilich auch andere Hypothesen sich geltend machen können. Das Resultat seiner Forschung ist freilich nicht neu und geht darauf hin: 1) Es ist eine Fabel, dass Petrus seit dem Jahre 38 — 45 Bischof von Antiochia gewesen. 2) Eben so, dass er im J. 42 nach Rom gekommen und 23 Jahr daselbst Bischof gewesen. 3) Er ist wahrscheinlich gar nicht in Rom gewesen. 4) Die Römische Kirche ist von Petrus gar nicht gestiftet worden, ihre Gründung gehört allein dem Paulus und den Paulinern. 5) Die heil. Schrift enthält nicht nur keine Zeugnisse von Petri Aufenthalte zu Rom, sondern sie zeigt

*) *Dr.* Binterim *vapulans* Vorr. S. VI.

Digitized by Google

deutlich das Gegentheil. 6) Zeugnisse von Petri Aufenthalt zu Rom sind nur in der Tradition zu finden; allein die beiden ältesten und wichtigsten Väter, Clemens von Rom und Justinus schweigen nicht nur von jenem Aufenthalte, sondern sie enthalten Angaben, die demselben widersprechen. 7) Die Zeugnisse, welche jenen Aufenthalt zu belegen scheinen, stehen im ärgsten Widerspruche mit einander und tragen das Gepräge der Unglaubwürdigkeit an der Stirn; ihre Quellen sind die Sagen der Apokryphen. 8) Das wichtigste und glaubwürdigste dieser Zeugnisse, das des Dionys von Korinth, setzt die Ankunft Petri zu Rom nicht vor das Jahr 66 und beweist, falls man ihm Glauben schenkt, dass Petrus nicht über ein Jahr daselbst gewesen, also die Römische Kirche weder gestiftet habe, noch Bischof derselben gewesen sei —. Endlich wird aber noch bemerkt, dass diese Ansicht nicht die ausschliesslich wahre sein müsse, dass vielmehr einzuräumen: Petrus kann zu Rom um das Jahr 65 oder 66 gewesen sein; es ist möglich, dass er zu Rom gestorben, er war aber nicht Bischof von Rom.

Wenn schon die ganze Untersuchung des Verfs. zwar eine freie ist, so kann doch der Hinblick auf Vorgänger nicht verkannt werden. Unstreitig hätte aber die Arbeit durch speciellere Berücksichtigung der neuern Literatur gewonnen (Neander, Geschichte der Pflanzung der christlichen Kirche. Bd. II. S. 312 f. (wohlf. Ausg.), Meyerhoff, Einleitung in die Petrinischen Schriften (Hamburg, 1835.) S. 65 f. verb. mit Credner's Recension in der Allgem. Literatur-Zeitung 1836. No. 124. S. 373—375, Olshausen, über die frühesten Verhältnisse der Römischen Gemeine und die Anwesenheit des Apostels Petrus in Rom, in den theolog. Studien u. Kritiken 1838. Heft IV. No. II. u. a. Schriftsteller der evangelischen Kirche, zu denen noch die gleich zu nennenden aus der katholischen Kirche kommen.)

Dass Entgegnungen nicht ausbleiben würden, auch nachdem schon Rom gesprochen, stand zu erwarten. Speciell, soviel wir wissen, ist dies in folgender Schrift geschehen:

Das alte Gespenst, in unsern Tagen neu aufgeführt von J. Ellendorf in der Schrift: Ist Petrus in Rom ... gewesen? Beschworen durch einen Römischen Exorcisten *Dr.* A. J. Binterim. Düsseldorf, Roschütz et Comp., 1842. 160 S. 8. (geh. ½ Thlr.)

Nicht ohne Parteilichkeit und Befangenheit sucht Herr Binterim Ellendorf's Ausführung zu widerlegen, zugleich nicht ohne

Digitized by Google

schwere Beschuldigungen seines literarischen und politischen Charakters, wie durch den Vorwurf, die Schrift des Protestanten Velenus sei von Ellendorf ausgeschrieben, und die ganze Arbeit eine bestellte. „Alles ist ihm von einer gewissen Gesellschaft geborgt, sogar die Zähne, womit er beissen will. Man sagt, einige dieser Zähne seien mit Golddraht eingesetzt." Eine Replik ist nicht ausgeblieben in folgender Abhandlung:

Dr. Binterim *vapulans*, oder Revision der Frage: Ist Petrus in Rom und Bischof der Römischen Kirche gewesen? Von Ellendorf. Darmstadt, Leske, 1843. XIV u. 63 S. 8. ($12\frac{1}{2}$ Ngr.)

Die ihm gemachten Vorwürfe weisst er mit ernstem Unwillen zurück, und auf die Andeutung, dass er sich habe erkaufen lassen, fordert er Hrn. Binterim auf, sich über seine Worte näher zu erklären. „Eine solche Erklärung erwarte ich von Ihnen öffentlich und zwar bis zum ersten Januar 1844. Sollten Sie dieselbe bis dahin nicht gegeben haben, so erkläre ich Sie hiermit öffentlich für einen Verläumder und ehrlosen Schuft." (a. a. O. S. XI.) Diesen Zeitpunkt hat der Verf. selbst nicht mehr erlebt und eine weitere Antwort ist von dem Provocirten wohl nicht für nöthig gehalten worden. Durch den widerlichen Streit hat die Wissenschaft selbst übrigens nichts gewonnen: denn Ellendorf beschränkt sich auf eine wenig förderliche Widerlegung Binterim's, zugleich auf eine Beleuchtung der Abhandlungen der neueren katholischen Autoren*) über diesen Gegenstand, Foggini, Herbst (Tübinger kathol. Quartalschrift. Jahrg. 1820.), Ginzel (Plotz neue theolog. Zeitschr. Jahrg. 1838.) und Stenglein (Tübinger Quartalschrift von 1840.). Das Resultat bleibt das frühere.

Wir wenden uns daher zur Relation über die oben unter Nro. 2 u. 3. angeführten Schriften.

Das Werk über den Primat ist zunächst gegen: Rothensee, der Primat des Papstes, herausgegeben von Räss und Weis (Mainz,

---

*) Auf die beachtenswerthen Schriften der Brüder Ballerini: *de vi ac ratione primatus; de infallibilitate Romanorum Pontificum in definitionibus fidei; de potestate ecclesiastica Summorum Pontificum* und *vindiciae auctoritatis Pontificiae contra opus Justini Febronii*, ist vom Verf. keine Rücksicht genommen. Für das grössere Publicum werden jetzt einige dieser Schriften durch deutsche Uebersetzungen zugänglicher gemacht. So erschien 1843. zu Düsseldorf bei Roschütz: Der Gebrüder Ballerini Abhandlung über die Nothwendigkeit eines unfehlbaren Oberhauptes, des Papstes in der Kirche Christi. Aus dem Latein. übersetzt von H. L., mit einer Vorrede von Binterim. VI u. 62 S. 8.

Digitized by Google

1836. gerichtet), „um zu zeigen, wie unredlich, wie feindselig der Wahrheit, und wie seicht diese Ultramontanen sind; wie auch gar keine Spur von wissenschaftlichem Geiste und Kritik, ja nicht einmal ein Quellenstudium bei ihren am höchsten gepriesenen Koryphäen zu finden sei.“ (Th. I. S. VII.). Beim zweiten Theile hat der Verf. die specielle Rücksicht auf Rothensee fallen lassen, „weil seine Achtung gegen ihn von Seite zu Seite sank, ... da er ihn an mehr als hundert Stellen auf Unredlichkeit ertappte u. s. w.“ (Vorr. zu Th. II.). Ellendorf bestimmt aber sein Buch für ein beschränktes Publicum, nämlich „für diejenigen Katholiken, die selbst eine gründliche Kenntniss der alten Concilien, Kirchenväter und Kirchenhistoriker besitzen, d. h. die Quellen studiert haben. — Diese werden gestehen müssen, dass der Primat durch äussere Umstände auf rein historischem Wege sich gebildet habe, also nicht göttlicher Einsetzung und deshalb auch nie Gegenstand des Glaubens sein könne. Gestehen sie sich dieses nicht, so wird auch meine Schrift sie nicht überzeugen; für sie ist dieselbe dann nicht geschrieben.“ Hier kann man fragen, ob es nicht vielmehr Aufgabe des Verfs. gewesen, vorzugsweise für solche zu schreiben, um sie zu überzeugen: denn wozu bedurfte es seiner Schrift für solche gelehrte Katholiken, die seine Ansicht über den Primat theilen? Gerade für diese ist das Buch überflüssig, da es an ähnlichen Werken, wie das von van Espen, Febronius (Hontheim) u. a., gar nicht fehlt. Wir wären daher geneigt, jene Stelle der Vorrede umzukehren, wenn nicht noch von einer andern Seite ein Motiv gegen den Verf. geltend gemacht werden könnte. Streng gläubige Katholiken sind nämlich in der historischen Auffassung des Primats der ersten Jahrhunderte nicht so entschiedene Gegner des Verfs., als es beim ersten Anblicke nothwendig der Fall zu sein scheint. Einer der geistvollsten Vertheidiger des Primats, Möhler, erklärt sich darüber in der Schrift: die Einheit in der Kirche S. 260 also: „Diejenigen, welche vor jener Periode, in welcher die Einheit der Kirche im vollsten Bewusstsein hervortritt (d. i. zur Zeit Cyprians), unwidersprechliche historische Beweise für einen Primat verlangen, müssen, als etwas Ungebührliches verlangend, abgewiesen werden, weil es nach dem Gesetz einer wahren Entwickelung nicht möglich ist; so wie hinwiederum die Bemühungen Anderer, ihn vor derselben so ganz ausgemacht zu finden, oder die Meinung ihn gefunden zu haben, als fruchtlos und unhaltbar erscheinen müssen,“ und Rosenbaum in der Beurtheilung des Sendschreibens von v. Reichlin-Meldegg an den Erzbischof von Freiburg,

Digitized by Google

in der Zeitschrift für Philosophie und katholische Theologie (Köln, 1832.) Heft IV. §. 121. 122. erinnert „Ueber den römischen Primat enthält freilich die heil. Schrift nichts; aber viel enthält sie für den Primat Petri ... Dass aber der Primat mit Petrus wieder absterben sollte, lässt sich vernünftig nicht annehmen, wenn man auf den Zweck sieht, wozu Christus denselben anordnete; vielmehr muss dann geurtheilt werden, dass Christus den Primat mehr für die folgenden Zeiten, als für die Zeit der Apostel, wo derselbe wegen der persönlichen Unfehlbarkeit eines jeden einzelnen Apostels nicht so nöthig war, berechnet habe u. s. w." (m. s. auch noch bes. Walter, Lehrbuch des Kirchenrechts §. 19. der 9ten Aufl.) Für gläubige und ungläubige gelehrte Katholiken ist daher der historische Beweis, dass in den ersten Jahrhunderten der römische Primat nicht wirksam gewesen sei, schon im Voraus überflüssig und nur die Betrachtung des Primats Petri selbst von Wichtigkeit. Der Verf. hat aber noch eine andere Klasse von Lesern vor Augen, indem er äussert: „Nur für solche Katholiken habe ich geschrieben, die, begierig die Wahrheit zu erkennen, durch tausend Umstände abgehalten sind, selbst zu den Quellen zu gehen und sich durch eigene Anschauung zu überzeugen." Man erwartet hier, dass der Verf. an Laien gedacht habe, und wird es nicht für ein Compliment halten, wenn er hinzufügt: „Zu diesen gehören besonders der grösste Theil der katholischen Geistlichen und angehenden Theologen." Wie darf der Verf. hoffen auf diese zu wirken, wenn sie mit der römischen Kirche noch in irgend einem Zusammenhange stehen, wenn sie die *professio fidei Tridentinae* geleistet haben u. s. w.! Sein Leserkreis wird daher ein höchst beschränkter sein, wenigstens insofern er auf Anerkennung rechnen darf. Evangelische bedürfen dieser Ausführungen nicht, da es ihnen nicht an einer reichen gründlicheren Literatur fehlt. Dennoch wollen wir die Abfassung der Schrift über den Primat nicht für schlechthin überflüssig erklären, da sie dazu dienen kann, durch Erkenntniss der Consequenzen sich um so fester an Rom anzuschliessen oder mit Entschiedenheit auf die entgegengesetzte Seite zu treten.

Was nun den Inhalt des Werkes selbst betrifft, so hat der Verf. sich die Beantwortung folgender Fragen zur Aufgabe gestellt, nämlich 1) Hat Christus dem Petrus den Primat über die ganze Kirche ertheilt? 2) Ist der Römische Primat aus göttlichem Rechte und hat ihn die Kirche von Anbeginn als solchen anerkannt? 3) Welchen Umfang hat sie ihm beigelegt? 4) Wie verhält sich dieser Umfang

Digitized by Google

zu dem jetzigen Umfange und durch welche Mittel hat er diesen gewonnen?

Die beiden ersten Fragen bilden den Gegenstand der bisher erschienenen zwei Theile. Die dritte Frage, den geschichtlichen Verlauf bis zum achten Jahrhundert umfassend, sollte in der Fortsetzung erledigt werden*).

In einer eigenen zweiten Schrift wollte der Verf. die vierte Frage beantworten, nämlich nachweisen, dass der römische Primat seinen jetzigen Umfang vorzüglich durch die falschen Decretalen Isidor's und durch die aus denselben gezogenen und in Gesetzesform gebrachte Schlüsse erhalten habe. Beide Schriften zusammen sollten eine historische Kritik des Kirchenrechts geben, insofern es vom Primat und von den Rechten desselben handelt. Die von ihm zu befolgende Methode sollte darin bestehen, dass alle für und wider den Primat sprechende Zeugnisse zusammen gestellt und beleuchtet, auch alle historischen und legislativen Momente (in Kirche und Staat) scharf gezeichnet vorgelegt würden.

Aus den bereits vorliegenden Abschnitten können wir erschliessen, dass für eine tiefere Begründung des ganzen Gegenstandes kaum besonders erhebliche neue Resultate durch die vollendete Arbeit erzielt worden wären, und dies vermögen wir für um so wahrscheinlicher zu erklären, als die Darstellung eines der wichtigsten Rechte des Primats, nämlich die gesetzgebende Gewalt, uns in ziemlich vollständigem Umrisse in der oben als Nro. 3. genannten Dissertation bereits vorliegt. Diese Dissertation ist aber mit einem andern Maassstabe zu messen, als die Schrift über den Primat: denn sie ist eine Inaugural-Abhandlung, welche auf einer übrigens evangelischen Universität zur Erlangung eines akademischen Grades geschrieben und vertheidigt worden ist. Indem wir sie zum Gegenstande einer specielleren Kritik machen, werden wir auf die Schrift über den Primat zugleich gebührende Rücksicht nehmen.

Die Vergleichung der ältesten Sammlungen des Kirchenrechts mit den spätern im *corpus juris canonici* enthaltenen Gesetzbüchern zeigt, wie die ursprünglich von der ganzen Kirche geübte gesetzgebende Gewalt allmählig auf den Bischof von Rom übergegangen sei. Die Gründe dieser Veränderung zu ermitteln, hat Ellendorf in der

*) Ob eine solche noch folgen wird ist zweifelhaft. Der zweite Band, das fünfte Jahrhundert umfassend, ist wenigstens in dem Leipziger Bücherverzeichnisse von Michaelis 1843 versprochen.

Digitized by Google

Dissertation unternommen. Er hat dieselbe in fünf Capitel zerlegt, ohne indessen durch eine Inhaltsangabe oder Ueberschrift dieselben näher zu bezeichnen.

Im ersten Capitel (*p.* 4—23.) beginnt er mit der Bemerkung, dass keineswegs die apostolischen Einrichtungen auf göttlichem Rechte beruhen, vielmehr Alles, was die Kirche im Ganzen berührte, auch von der Gesammtheit berathen und beschlossen worden sei. Dies zeige die apostolische Synode zu Jerusalem v. J. 54. (Apostelgesch. XV., 6—24.), die Wahl des Matthias (a. a. O. I., 15. f.), die Einsetzung der Diaconen (VI., 1. f.) und andere Verhältnisse (VIII., 14. f.; XI., 1. f.), so dass überhaupt anzunehmen sei „*in ecclesia apostolica summam rerum gerendarum auctoritatem non penes unum, sed penes universos fuisse.*" Der auf Ev. Matth. XVI. und Joh. XXII. gestützte Primat Petri sei verwerflich (vgl. über den Primat Buch I. Cap. I. f.). Wir können nicht umhin, hierin dem Verf. beizutreten, obschon bekanntlich nicht blos die katholische Kirche, sondern auch nicht wenige Schriftsteller unter den Evangelischen einer entgegengesetzten Ansicht zugethan sind. Auf die bekannten Zeugnisse der heil. Schrift und der ältesten Väter gründet der Verf. demnächst den Ursprung des Episcopats und statuirt die anfängliche Gleichheit der Bischöfe und Presbyteren (s. die ausführlichere Darlegung, über den Primat Buch II. Cap. V.). Daraus folgt „*episcoporum ordinem non divina institutione natum esse, sed rerum usu et consuetudine paulatim irrepsisse, eaque de causa humani, non divini juris esse.*" Die ganze Kirchengewalt gebührte nicht den Bischöfen, sondern zugleich den Presbyteren und Laien; der Bischof hatte nur die Vollziehung. Unter den verschiedenen Bischöfen ragten bald einzelne hervor, Primaten und Patriarchen, insbesondere der Bischof von Rom „*propter urbis aeternae, ubi fidem habebat, dignitatem facile primum honoris locum obtinuit.*" Der Verf. weist nun übersichtlich den Ursprung der aristokratischen Kirchenverfassung nach, der Metropoliten, Exarchen, der Provincialsynoden, und erinnert, dass von einer Obergewalt des römischen Bischofs zunächst sich keine Spur nachweisen lasse, dass insbesondere hinsichtlich der Gesetzgebung eine etwaige römische Herrschaft geleugnet werden müsse, was sich schon daraus ergebe, dass bis zum Ende des vierten Jahrhunderts keine Decrete *(epistolae decretales)* vorhanden waren und dass seit der Entstehung derselben (Siricius *c. a.* 390.) die Kirche durch dieselben nicht gebunden wurde, ja dass sie in die kirchlichen Sammlungen aus der Mitte des fünften Jahrhunderts noch nicht übergingen.

Digitized by Google

Zur näheren Begründung giebt er dann *p.* 13. ff. eine kurze Geschichte des Primats, unter Bezugnahme auf die wichtigeren Thatsachen, bei denen die Bischöfe von Rom wirksam werden, was er in der Schrift über den Primat selbst (Buch I. Cap. VI. VII. Buch II.) weiter ausgeführt hat*). Das Resultat ist: „*Episcopi Romani prisca aetate tantum episcopi Romae et suae dioeceseos, minime universae ecclesiae erant, quamquam propter urbis, qua sedem habebant, dignitatem et auctoritatem divorumque Petri et Pauli memoriam praecipuum inter omnes locum tenebant et honore omnes anteibant.*“ Von unserm Standpuncte aus können wir dem Verf. hierin nur lediglich beipflichten.

Das zweite Capitel (*p.* 24—66.) geht von den Veränderungen aus, welche seit der Reception des Christenthums durch Constantin die kirchliche Verfassung zu einer Monarchie umgestalteten (vergl. über den Primat Theil II.). Die Herrschaft selbst fiel dem Bischofe von Rom zu. Die Gründe dieser Umgestaltung waren die Annahme des Primats Petri, welchen man auf Aeusserungen des Origenes stützt (über den Primat Th. I. S. 140. f. *Diss. p.* 26.), und die Ansicht, dass dieser Primat auf den römischen Stuhl übergegangen sei, welche man an den Ausspruch Cyprians, lehnte, nach welchem Rom „*Petri cathedra, unde unitas sacerdotalis exorta est*“ genannt wurde (über den Primat Th. I. Buch II. Cap. II., s. besonders S. 188. *Diss. p.* 27. 28.). Da nun die römischen Kaiser die Form ihrer Regierung, welche eine unumschränkt monarchische war, auch für die Kirche geeignet hielten und den Bischof von Rom, als den Vorsteher der Kirche der Hauptstadt der Welt, als einen solchen Monarchen ansehen zu können glaubten, gelang es dem letzteren, mit Hilfe des Staats**), sich der Oberherrschaft zu bemächtigen. Dies geschah jedoch erst allmälig, besonders in Folge der Stellung, welche Rom in den Arianischen Streitigkeiten annahm. Das hier in Betracht kommende geschichtliche Material ist nicht ohne Umsicht benutzt, auch über das Concil von Sardica zur Genüge berichtet. Die beschränkende Interpretation, welche der Verf. bei den kaiserlichen Rescripten anwen-

*) Die bekannte Stelle des *Irenaeus adversus haereses lib. III. p.* 3. erklärt E. nach Gieseler, bringt aber zur Erläuterung noch die auf Constantinopel gerichtete ähnliche Stelle aus Gregor von Nazianz *(oratio XXXII.)* bei (über den Primat I. S. 107. *Dissert. p.* 23. 24.), welche für die von Pelt (in den Berliner Jahrbüchern für wissensch. Kritik 1834. Bd. II. Nr. 60. 61.) angenommene Erklärung nicht ohne Bedeutung ist.

**) Ueber das Verhältniss der Kaiser zum römischen Stuhle s. m. noch Riffel, Geschichtliche Darstellung des Verhältnisses zwischen Staat und Kirche Bd. I. S. 482. f.

Digitized by Google

det, wird, wie seine ganze Deduction, des Beifalls der katholischen Schriftsteller nicht theilhaftig werden; indessen ist auch von einem unbefangeneren Standpuncte die geschichtliche Auffassungsweise des Verfs. nicht schlechthin zu billigen, indem er wiederholt Parallelen mit der Gegenwart zieht, welche die fortschreitende Entwickelung des Primats statt aufzuklären, eher trüben und corrumpiren. Bei Gelegenheit der Darlegung der wachsenden Autorität des römischen Stuhls in Folge des Rescripts der Kaiser Gratian und Valentinian II. v. J. 378. (über den Primat Th. II. Cap. VII. *Dissert. p.* 39.) gedenkt Hr. Ellendorf zugleich des Ursprungs der Decretalen, von welchen jedoch weiterhin noch specieller die Rede ist; weshalb im Zusammenhange darüber gleich nachher gesprochen werden soll. Während das Werk über den Primat mit der Ansicht des Ambrosius von Mailand († 397.) schliesst, und als Endergebniss ausspricht: „Es stellt sich heraus, dass im vierten Jahrhunderte die Kirche wohl von einem hohen Ansehen der römischen Kirche wusste, und ihr wegen der Würde der Welthauptstadt den ersten Rang vor allen andern beilegte; dass die occidentalische Kirche in Rom auch ihren apostolischen Einhaltspunkt*) zu erkennen und es als ihr Haupt zu betrachten anfing, dass aber an einen allgemeinen römischen Primat der Jurisdiction und Legislation nicht einmal die Römer, geschweige der Occident und Orient dachte", führt die Dissertation die Untersuchung bis auf Gregor I. fort. Der Verf. hebt hier besonders das Concil von Chalcedon hervor, demnächst das Edict Valentinian's, mit der Bemerkung „*Hoc decreto imperatoris episcopis Romanis nullis limitibus circumscripta in universali occidentali ecclesia et juris dicendi et legum ferendarum potestas demandata fuit*" (*p.* 58.), gedenkt dann des Einflusses der Germanen, der Förderung des römischen Stuhls durch Justinian, der einflussreichen Wirksamkeit ausgezeichneter römischer Bischöfe seit Siricius (*„plerosque eorum ratione, consilio, prudentia reliquisque virtutibus tam praestantes invenies, ut nullam sedem praeter Romanam tot viris praeclaris ornatam fuisse facile judicaveris"*), und bezeichnet als die wichtigsten Mittel des ferneren Wachsthums die Anstellung von Vicarien (*Hoc instituto omnes totius Occidentis ecclesiae cum sede Romana proxime cohaerebant et eidem obstrictae tenebantur*), die Verleihung des Pallii (über dessen Ursprung der Verf. *p.* 64. Anm. 1. die wohl nicht richtige Ansicht aufstellt: *Pallium ab initio erat vestis pretiosissima, quo*

*) Soll wohl heissen: Einheitspunkt.

Digitized by Google

imperatores patriarchas, quos bene de se meritos existimabant, ornare consueverunt))*, die Abordnung von Gesandten *(legati a latere)* und die Decretalen.

In dem nun folgenden dritten Capitel (*p.* 67—85.) spricht Herr Ellendorf zuerst über die damalige Gestaltung des Kirchenrechts, insbesondere über die Bedeutung der Decretalen. Wir verbinden hier die oben *p.* 41—46. enthaltenen Notizen mit *p.* 67—72.

Den Ursprung der „*epistolae, quas dicunt decretales*" leitet der Verf. von den Anfragen an die Bischöfe von Rom her, und bemerkt: „*primus epistolas decretales scripsit Siricius c. a.* 390." (*p.* 41.). Der Ausdruck *epistola decretalis* findet sich wohl nicht vor dem Ende des 5ten Jahrh. (vgl. *c.* 3. §. 16. *dist. XV.* von Gelosius?, oder vielmehr von Hormisdas). Die ursprüngliche Bezeichnung ist *decretum*, dann *statutum* oder *constitutum decretale.* Die eigentliche hier in Betracht kommende Bedeutung des Ausdrucks ist für die Natur dieser Schreiben in ihren Anfängen lehrreich und mag daher hier kürzlich berührt werden**). *Decretum* ist nämlich zunächst in den Quellen des römischen Rechts ein Beschluss, als Resultat einer Berathung; abgeleitet ist dann die Entscheidung einer Behörde und vor allen des Kaisers. Auch ist schon im römischen Rechte von einem *decretum pontificum* die Rede, als einem nach vorangegangener Berathung ertheilten *permissum pontificale (l. 8. D. de religiosis* (XI., 7.)). Dies auf die Kirche übertragen bezeichnet die Entscheidung einer kirchlichen Gemeine, insbesondere des Presbyterii (ähnlich wie ein *decretum senatus*) und namentlich einer Synode *(decretum patrum)* (m. s. z. B. *Conc. Carthagin. III. a.* 397. *in fin. edid. Bruns vol. I. p.* 134.). Die ältesten Decrete der römischen Kirche sind auch nur Entscheidungen des Presbyterii oder einer Synode, wie dies schon früher in den Jahrbüchern B. I. S. 242. f. nachgewiesen worden. Für die Characteristik der päpstlichen Legislation wird dies wichtig, da die Autorität der Decrete der der *canones conciliorum* gleichgestellt werden konnte, weil sie ja selbst *canones* waren. Die römischen Decretalen mussten darum an Ansehn gewinnen und wurden deshalb schon im Anfange des fünften Jahrhunderts auch auf andern Synoden besonders berücksichtigt (m. s. z. B. das *Concilium Teleptense* vom J. 418. bei *Bruns vol. I.*

*) Vergl. dagegen meine Ausführung in Weiske's Rechtslexikon Bd. IV. im Artikel: Erzbischof.

**) Die quellenmässige speciellere Erörterung würde hier zu weit führen und mag für eine andere Gelegenheit vorbehalten bleiben.

Digitized by Google

p. 152. *sq.*, wo auch die Unterschrift *Data Romae in concilio episcoporum octoginta* zu beachten ist). Siricius ist aber nicht der erste römische Bischof, von dem Decrete ausgingen. In dem Schreiben an den Homarius, das der Verf. selbst anführt, bezieht sich der Bischof auf „*missa ad provincias a venerandae memoriae praedecessore meo Liberio generalia decreta.*" Genauer war daher zu bemerken, dass uns ächte Decretalen aus der Zeit vor Siricius nicht erhalten sind, und selbst diese Notiz ist noch dadurch zu beschränken, dass römische Synodalschreiben aus früherer Zeit vorhanden sind.

Ueber die Reception der Decretalen in den kirchenrechtlichen Sammlungen behauptet der Verf., dass diese zuerst durch Dionysius erfolgt sei. „*Epistolae decretales non nisi sexto saeculo in codicem juris canonici receptae sunt. Primum enim ei codici, quem Dionysius Exiguus Romae jussu, quod conjici licet, pontificis Romani a.* 520. *edidit, epistolae decretales insertae inveniuntur.*" Zugleich wird die Annahme der Brüder Ballerini, denen auch Walter folgt, dass bereits im fünften Jahrh. in italischen Sammlungen Decretalen enthalten gewesen, verworfen. Der Verf. sucht zuerst die etwa daraus folgende höhere römische Autorität mit der Bemerkung zu beseitigen: *Quae res etiamsi ita se haberet, nullam tamen argumenti vim contineret; etenim quum istas collectiones a Romanis vel iisdem auctoribus institutas fuisse a vero non abhorrere videatur: quid aliud referunt quam testimonium in propria causa?* Damit ist indessen wohl nichts gesagt, denn auch Dionysius schrieb ja auf römische Veranlassung, wenn auch nicht im Auftrage des römischen Bischofs, wie Hr. E. vermuthet, da er ja in der Vorrede der Sammlung selbst mittheilt, dass er durch den Presbyter Julian zur Abfassung dieser Collection vermocht worden sei. Die ganze Frage dreht sich hier aber darum, ob jene von den Ballerini beschriebenen Sammlungen noch ins fünfte Jahrhundert gehören, und dies ist allerdings wohl annehmbar, und kann füglich entschieden werden, auch ohne dass dieselben abgedruckt sind, da wir die Bestandtheile derselben kennen. Daher sind die Worte des Verfs. bedeutungslos: *Quorum (codicum) quum nullum pontifices imprimendum et juris publici faciendum curaverint, conjici licet, illam Ballerinorum Walterique opinionem a veritate abesse.* Uebrigens ist die bekannte von Quesnell und den Ballerini edirte Collection, man halte sie für italisch, oder was wahrscheinlicher ist, für gallisch, auch aus dem Ende des fünften (oder dem Anfange des sechsten) Jahrhunderts,

Digitized by Google

und giebt unabhängig von Dionysius, der wohl jünger ist, Concilienschlüsse und Decretalen.

Ueber das Verhältniss der Decretalen und *canones* giebt der Verf. die richtige Bemerkung, dass jene diese stets festzuhalten gesucht hätten, und folgert daraus: *Quodsi pontifices Romani canonibus conciliorum se inferiores censebant idque palam profitebantur, certe decretales eorum canonibus minores existimandae sunt. Hae ergo nihil fere sunt, nisi commentarii canonum, quibus tantum modo inest auctoritatis, in quantum cum istis consentiant.* Nach der obigen Erklärung über die ursprüngliche Bedeutung der Decretalen ist dies jedoch nicht schlechthin annehmbar, vielmehr hing die Autorität der Decretalen, eben so wie die der *canones* lange Zeit in gleicher Weise von ihrer Annehmbarkeit schlechthin ab, und insofern standen beide gleich. Daher konnte auch bereits im J. 465. Hilarius auf einer römischen Synode aussprechen: *Nulli fas sit sine status sui periculo vel divinas constitutiones vel apostolicae sedis decreta temerare: (c. 4. Can. XXV. qu. I.).* Ueberhaupt hat der Verf. die Zeugnisse für den fortschreitenden Primat in besondrer Anwendung auf die gesetzgebende Macht aus dem 5ten bis 9ten Jahrhund. nicht berücksichtigt und dadurch eine wesentliche Lücke gelassen. Selbst wenn nur die von Gratian recipirten Fragmente vom Verf. in Betrachtung gezogen worden wären, würde die Darstellung wesentlich gewonnen haben (vergl. besonders *Can. XXV. qu. I.* u. *II.*). Von *p.* 72. ab geht er gleich auf die dem römischen Stuhle ungünstigeren Zeiten seit der Mitte des 7ten Jahrhunderts über, betrachtet die Wirksamkeit von Bonifacius und die Verhältnisse der fränkischen Kirche bis zur Erscheinung der falschen Decretalen.

Das vierte Capitel (*p.* 85—107.) geht wieder von dem Satze aus, dass die Decretalen bis zum 9ten Jahrh. „*quum post conciliorum canones natae essent et locum ab iis obtinuissent, nihil fere erant, nisi commentarii canonum*“ und folgert daraus „*epistolarum decretalium eae tantum partes vim legum habere poterant, quae cum canonibus congruebant, ceteris, quae eisdem adversarentur, ne flocci quidem faciendis.*“ Um auch die letzteren in Vollzug zu setzen und die höhere Autorität Roms zu begründen und zu rechtfertigen, sei ein neues Mittel nothwendig gewesen und dies in der Verfertigung der falschen Decretalen gefunden. Als wesentlich neuer Inhalt derselben wird bezeichnet: „*Episcopos ad pontifices Romanos debere provocare; pendente provocatione qui provocaverit, in integrum*

Digitized by Google

debere restitui; nullas synodos praeter Romani pontificis auctoritatem et consensum convocari debere, nec eis licere decreta condere et his similia" (*p.* 93.). Er nennt dieses „*hactenus inaudita et ab institutis, quae tum erant, ecclesiae prorsus abhorrentia*", jedenfalls zu viel, da derartige Forderungen sich theilweise schon in früheren Decretalen ausgesprochen finden, allerdings aber nicht zu förmlicher Praxis gelangt waren (vergl. noch Walter, Kirchenrecht §. 19. 98. — Richter §. 24.). Der Verf. selbst deutet dies auch an, eben darum aber waren die Ausdrücke zu moderiren. Sind wir hierin, wie auch in der Ansicht, welche der Verf. über den Einfluss der Pseudo-Isidoriana aufstellt, mit ihm im Ganzen einig, so können wir ihm doch darin nicht beitreten, dass die Arbeit mehrere Urheber habe und eine römische sei (*p.* 88. *sq.*). „*Persuasum habemus, neque singulis tantam librorum copiam in promtu fuisse, nec singulos eisdem legendis et excerpendis fuisse pares*" und „*Non possumus quin censeamus, eas (pseudodecretales) vel Romae vel saltem Romanae sedis consensu et auxiliis comparatas (? confectas) fuisse, quanquam de auctoris nomine res constare nunquam poterit.*" Die von Hrn. Ellendorf für den römischen Ursprung beigebrachten Gründe sind die von Eichhorn, Theiner und andern wiederholt angeführten, deren Widerlegung im Wesentlichen durch Knust u. a. schon erfolgt ist. Mit Nutzen würde der Verf. die in den *Monumenta Germaniae* von Pertz *vol. IV.* enthaltenen Forschungen haben zu Rathe ziehen können. Die Capitulariensammlung Benedicts citirt er nur nach dem Abdrucke bei Baluze.

Der weitere Inhalt des vierten Capitels von *p.* 99. ab berührt die ferneren Schicksale des römischen Stuhls und die Realisirung der Grundsätze der falschen Decretalen, die jedoch durch Gregor VII. noch weit überflügelt wurden. „*Eo audaciae et insolentiae non progressi(—ae) erant pseudodecretales. Gregorius nova, inaudita, stupenda eis addidit; novi juris repertor fuit.*" Es wird dann noch auf den Einfluss der Kreuzzüge und des Investiturstreits hingewiesen und bemerkt „*Postquam pactum Calixtinum initum est, pontifices Romani tum ecclesiae tum reipublicae domini et arbitri erant; in ecclesia praecipue cuncta potestas, omne nomen penes eos stabat.*" In Beziehung auf die gesetzgebende Gewalt erinnert der Verf. nur an die seitdem gehaltenen „*concilia oecumenica in Laterano, serva arbitrii Romani, cuncta quae pontifex iussisset decernere et statuere coacta.*" Erwähnung verdient wohl das *c.* 7. der bekannten *dictatus Gregorii VII.* „*Quod illi (Papae) soli licet pro temporis necessitate*

Digitized by Google

novas leges condere" und die vielleicht Urban II. zugehörige Declaration bei *Gratian c. 6. Can. XXV. qu. 1.*

Das letzte Capitel (*p.* 107—118.) beginnt mit dem Satze: „*Rebus ita comparatis, Eugenio III. regnante eoque, ut licet existimare, auctore, Gratianus novum juris canonici codicem huic rerum statui adaptatum edidit*". Für die Meinung, dass der Papst Gratian zur Bearbeitung des Decrets veranlasst habe, fehlt es an jedem Grunde. Bekanntlich wird sonst nur berichtet, das Bernhard von Clairvaux den Mönch zur Unternehmung vermocht, und dass der Papst das Werk approbirt habe. Diese Nachricht beruht aber auf unzuverlässigen Quellen, insbesondere auf dem unächten *Calendarium archigymnasii Bononiensis ad a.* 1152. und dürfte jetzt wohl nicht leicht mehr einen Vertheidiger finden (vergl. z. B. dagegen *Devoti institut. canonicae, Prolegomena* §. *LXXIX.*). Als die eigentliche Absicht des Decrets giebt der Verf. an „*ut cuncta ecclesiae instituta, omnis ejus disciplina ac ratio secundum decreta pontificum Romanorum temperarentur iisque niterentur (!!).*" Doch sei Gratian mit einer gewissen Offenheit zu Werke gegangen *(aliqua verecundia usus est);* darum aber sei auch „*hic codex tam diversae indolis, ut quidquid velis ex eo possis probare. — Quam ob rem et Protestantes, quos dicunt, multa ex Gratiano ad defendendam et doctrinam et disciplinam suam repetunt.*"

„Was Gregor VII. mehr in Worten angedeutet, das hat Innocenz III. erreicht „*non puri hominis, sed veri Dei vere vicarius.*" Seit ihm sind alle *canones* ein Werk der römischen Bischöfe; daher konnte die Sammlung Gratians, welche auch die Autorität der Väter und der Concilien anerkennt, nicht mehr den Wünschen Roms entsprechen und es folgten die Decretalensammlungen, und später Bullen und Breven „*priorum canonum ne mentione quidem facta.*" Die Glossatoren und die Bettelorden förderten die römischen Bestrebungen. Seit dem vierzehnten Jahrhundert kommt es zum Verfall: „*saeculo demum XVI., Luthero viro fortissimo ingenio Germanico prorsus imbuto Germanique nominis dignissimo auspice duceque dimidia fere orbis Christiani pars a sede Romana et ecclesia Romana-catholica defecit suique facta est juris.*" Auf wenigen Seiten erinnert der Verf. an die Entwicklung der Kirche seit jener Zeit und beklagt die Erfolglosigkeit der Bestrebungen der Episkopalisten. Ueber die Gegenwart äussert er sich also: „*Hodie etiam legum in ecclesia catholica ferendarum et juris dicendi de summis rebus potestas ad solos istos pontifices pertinet, quam acerrime tuentur densa*

Digitized by Google

Ultramontanorum agmina, Jesuitarum vafra consilia, assidui labores; tuetur jus quoddam praescriptionis, principum favor, plebis devotio, metropolitanorum socordia; tuentur episcoporum prona in Romanos studia, plurimorum sacerdotum desidia a literis abhorrens; tuentur postremo innumerae causae politicae et ecclesiae protestanticae aeternae discordiae." Als Mittel zur Erreichung besserer Zustände empfiehlt er das ernstere quellenmässige Studium des Kirchenrechts. Dass ein solches geeignet sei, den Blick für die kirchlichen Verhältnisse überhaupt zu schärfen, ist gewiss, und doch finden wir nicht selten, dass dieses Studium in Verbindung mit der Kirchengeschichte, wie es einerseits vom römischen Joche frei zu machen geeignet ist, auf der andern Seite dem römischen Stuhle auch neue Anhänger zugeführt hat. Ein sprechendes Beispiel der neuesten Zeit ist Hurter, dessen auch unser Verf. *p.* 109. *not.* 2. bei Gelegenheit der Aeusserung Innocenz III. „*Vicarius Jesu Christi, Petri successor, medius Deum inter et homines constitutus est, Deo minor, homine major*" mit der Bemerkung gedenkt: „*Vir protestanticus eam blasphemiam non solum non improbavit, verum etiam eidem assensus est.*" Ellendorf vergisst aber, dass nicht nur der Papst, sondern jeder Priester eine solche Stellung nach dem katholischen Lehrbegriffe einnehme: denn „*sacerdotes sunt mediatores inter Deum et homines, per sacerdotes homines Deo reconciliantur*" (*Cap. Aquisgran. a.* 828.) „*Merito sacerdotes non solum angeli, sed Dei etiam, quod Dei immortalis vim et numen apud nos teneant, appellantur.*" (*Catechism. Conc. Tridentini*) — und dies nennt der Verf. eine Blasphemie, wenn es auch nur vom Papste behauptet wird! Eben so wenig wie Hurter's Stellung der katholischen Kirche gegenüber selbst dem unbefangensten Protestanten für eine wahrhaft protestantische wird gelten können, eben so wenig kann man Ellendorf's Auffassung der Disciplin und des Dogma für streng katholisch erklären. Jedenfalls ist zu beklagen, dass der Verfasser so früh der Erde entrückt worden ist.

Digitized by Google

Die Lehre von der Frucht nach den gemeinen in Deutschland geltenden Rechten. — Eine Reihe von Abhandlungen von **Gustav Ernst Heimbach**, Dr. d. R. u. Philos., ausserord. Prof. d. R. zu Leipzig. Leipzig, Köhler, 1843. XVI u. 318 S. gr. 8. (1¾ Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Professor ***Dr.* von Buchholtz** zu Königsberg.

Nachdem der unermüdlich thätige Verf. eine Reihe von Jahren fast ausschliesslich dem neuesten Justinianeischen, insbesondere dem postjustinianeischen Rechte seine Kräfte zugewendet und hier eine reichliche Erndte gehalten hat, wovon seine *Anecdota* in zweien Bänden die sprechendsten Beweise sind, hat er von diesen wenig betretenen und oft für unfruchtbar verschrieenen Pfaden seinen Weg nach einer belebtern Gegend hingelenkt, wo er mehrere Vorgänger findet, die bereits reichliche Erndten zu halten versucht haben. „Die Lehre von der Frucht", wie sollte sie anders als fruchtbringend bearbeitet werden! Aber wir können nicht an dieser Ueberschrift des Werkes vorübergehen, ohne die Verwunderung auszusprechen, warum der Verf. nicht wenigstens einen modernern Titel: das Recht der Frucht vorgesetzt hat, wenn er nicht den passendsten: die Lehre von den Früchten wählen wollte. Es heisst ferner auf dem Titel: die Lehre von der Frucht „nach den gemeinen in Deutschland geltenden Rechten. Eine Reihe von Abhandlungen." Hier fällt wieder die Mehrzahl der Rechte auf, da man sonst gewöhnlich mit einem gemeinen Rechte sich begnügt. Man wird dadurch veranlasst zu glauben, es finde sich in diesem Buche eine gesonderte Darstellung der Früchte sowohl nach Römischem, als nach canonischem Rechte, als nach den Deutschen Reichsgesetzen. Diess ist jedoch nicht der Fall. Die Reichsgesetze sind gar nicht erwähnt, und doch fällt Jedem das durch sie ausgesprochene Verbot des Verkaufs der Früchte auf dem Halme ein. Eben so wenig ist jemals das canonische Recht auch nur citirt; und doch fehlt es nicht an Bestimmungen der Päpste,

Digitized by Google

die hier einer Erwähnung verdient hätten, sollte es auch nur zu dem Zwecke geschehn sein, um durch ihre Uebereinstimmung mit den Satzungen des Römischen Rechts anzugeben, wie dessen Uebergang in die Deutsche Praxis vermittelt sey, z. B. in *cap.* 11. X. *de rest. spol.* 2., 13.: *ut non tantum fructus a novo et violento possessore perceptos, sed quos, si eis possidere fuisset licitum, possessores veteres percepissent, reddi faciatis eisdem.* Aber es enthält das canonische Recht nicht blosse Wiederholungen Römischer oder simple Anwendung ursprünglich Deutscher Grundsätze, sondern auch eigenthümliche Vorschriften, z. B. in *cap.* 2. u. 3. X. *de sequestr. possessionum et fructuum* 2., 17., und eben so eigenthümliche Regeln in der Lehre von den Zehnten. Der Verf. hat unter den gemeinen Rechten nur das Römische und die alten particulären Deutschen Rechtsbücher, aus welchen einige Sätze in dieser Lehre gemeinrechtlich geworden sind, verstanden, und jenes in zehn Abhandlungen (S. 1—269.), das Deutsche Recht in drei Abhandlungen (S. 270—307.) erörtert. Darnach können wir auch diese „Abhandlung", wie der Verf. selbst sein Werk in der Dedication an Steinacker nennt, nicht als eine vollständige Monographie über diese gesammte Lehre nach gemeinem Rechte begrüssen. Auch hat nach der eigenen Erklärung des Verfs. dieser „Versuch" hauptsächlich die Aufgabe lösen sollen, die hierher gehörigen Begriffe zu reconstruiren und die prozessualische Seite dieser Lehre hervorzuheben, Beides durch tieferes Eingehn in die Quellen, weshalb der Verf. auch die exegetische Seite als die wichtigste seines Buches bezeichnet. Aus diesen Gründen gereicht es dem Werke nicht zum Vorwurf, wenn selbst bei der Bestimmung der *fructus* nicht alle Punkte berücksichtigt sind, z. B. dass *fructus* bisweilen das *ius utendi et fruendi* bezeichne, oder die weniger bekannte Bedeutung von *fructus maiores* in *fr.* 6. §. 7. *D.* 17., 1. und *fr.* 12. §. 1. *D.* 20., 5.

Die erste und für die Behandlung der ganzen Lehre unstreitig die wichtigste Abhandlung ist die über den Begriff der *fructus* bei den Römern S. 1—43. Der Verf. stellt hier die starke Behauptung auf, Was man gewöhnlich unter die Categorie der sogenannten Civilfrüchte rechne, widerspreche dem technischen Begriffe des Fruchtgewinnes, und verdanke nur unzulässigen Combinationen und der Gedankenlosigkeit der Interpreten seinen Ursprung. S. 38. 40. Diesem scharfen Urtheil gemäss leugnet er die Existenz der sog. Civilfrüchte im Römischen Rechte, und erkennt nur die naturalen als *fructus* an. Seine Definition ist demnach folgende: Frucht im

Digitized by Google

juristischen Sinne ist jede bewegliche Sache, welche aus körperlichen Gegenständen, die nur als *Res* in Frage kommen, durch die ihnen inwohnende organische Kraft, ihrer eigenen Substanz unbeschadet, erzeugt werden, und in sich den Anspruch auf Existenz als Einzelsachen tragen, inwiefern sie den Zwecken entsprechen, welche die Menschen mit der Anschaffung der Sache zu verbinden gewohnt sind. Uns verging der Athem beim Lesen; wir bedauern aufrichtig die Studirenden, wenn sie künftig, sollte dieser Begriff in den Compendien Eingang finden, eine so lange Definition in ihrem Gedächtnisse bewahren müssen, und wundern uns, dass der Verf. nicht noch ein Requisit, welches er S. 23. ff. erörtert, in den Begriff aufgenommen hat, dass man die Früchte „als Vermögensvermehrung zu denken gewohnt war", weshalb die Römischen Juristen den Satz aufstellen: *fructus non intelliguntur nisi deductis impensis.* Unbedingt sind wir der Meinung, dass diese Definition durch Ausscheidung des Ueberflüssigen und des Unrichtigen bedeutend verkürzt werden muss. Zu dem Ueberflüssigen zählen wir sowohl, dass die Fruchterzeugung unbeschadet der Substanz geschehn müsse, als auch, dass die Frucht in sich den Anspruch (besser jedenfalls: die Möglichkeit, die Fähigkeit) auf Existenz als Einzelsache tragen müsse, und zu dem Unrichtigen, dass die Früchte den Zwecken entsprechen, welche die Menschen mit der Anschaffung der Hauptsache zu verbinden gewohnt sind. Betrachten wir nemlich die Natur der Sache, so wird kein Unbefangener leugnen wollen, dass, wenn z. B. Jemand einen Eichenwald zu Trüffelpflanzungen benutzt, die gewonnenen Trüffeln Früchte des Waldes sind. Doch vielleicht stellt hier das Römische Recht singuläre Grundsätze auf? Gehn wir also auf die Beweisführung des Verfs. ein! Sie besteht, abgesehn von der Sentenz: *non temere ancillae eius rei causa comparantur ut pariant,* bei welcher wir dem Verf. ins Gedächtniss rufen: *non ius ex regula sumatur,* in folgendem Räsonnement. Weil der Nutzniesser das Wohnhaus nicht als Viehstall, die Wagenremise nicht als Mühle vermiethen darf, und ähnliche Dispositionen ihm untersagt sind, so dürfe man den durch solche Dispositionen aus der Hauptsache gezogenen Gewinn nicht zu den *fructus* zählen. Diese Folgerung halten wir für übereilt. Denn fragen wir nach der Quelle dieser Beschränkung in den Befugnissen des Fructuars, so ist sie unstreitig nicht aus der Natur der *fructus* hervorgegangen. Nirgends nemlich lesen wir in den Quellen die Behauptung, dass, wenn ein Wohnhaus als Stall oder Speicher ver-

Digitized by Google

miethet wird, wozu doch gewiss der Eigenthümer des Hauses befugt ist, das so gewonnene Miethgeld nicht als *fructus* betrachtet werden soll; sondern man gestattet dem Fructuar nur nicht, auf solche Art über die *res fructuaria* zum Nachtheil des Eigenthümers zu disponiren, weil dies ein *abuti* sein würde, was dem Fructuar durch die Clausel seiner Caution: *usurum* (nicht *fruiturum*) *se boni viri arbitratu* untersagt ist.

Daraus, dass die bekannte Controverse der Juristen zur Zeit der Römischen Republik: *partus ancillae sitne in fructu habendus* bei Gelegenheit der Frage, ob das Sklavenkind dem Nutzniesser gehöre, entstanden ist, will der Verf. „mit Sicherheit folgern, dass der Begriff *fructus* zunächst und in alleiniger Beziehung auf die persönliche Dienstbarkeit des Niesbrauchs construirt, und erst von da aus auf ähnliche Rechtsverhältnisse angewendet worden sey", eine öfters wiederkehrende Behauptung z. B. S. 2. u. 66. Diese Schlussfolgerung scheint uns eben so bündig, als wenn Jemand behaupten wollte, weil bei der *hereditatis petitio* der Begriff von *dolus praeteritus* erörtert, und später in der Lehre vom Eigenthum und anderwärts angewendet sey, so müsse der ganze Begriff von *dolus* zuerst im Erbrecht construirt seyn. Wir dagegen sagen: es ist eine entschiedene Wahrheit, dass das Wort *fructus* in den zwölf Tafeln bei Gelegenheit des Vindicationsverfahrens vorkommt (*Festus, v. vindiciae*, Dirksen, Uebersicht S. 715.), und es kann wohl nicht mit Grund bestritten werden, dass die Decemvirn damit einen bestimmten Begriff verbunden haben, und dies geschah bereits zu einer Zeit, wo es noch keinen Niesbrauch gab, da die grösste Wahrscheinlichkeit dafür spricht, dass die persönlichen Dienstbarkeiten erst einer neuern Zeit als die zwölf Tafeln angehören (Hugo, Elfte Rechtsgeschichte S. 189. 190.). Wenn nun bei dem Prozesse über Eigenthum unbestritten unter den zu restituirenden *fructus* auch der *partus ancillae* verstanden werden musste, da derselbe ja ganz natürlich dem Sieger im Processe d. h. dem wahren Eigenthümer zu Theil werden musste, so galt anfänglich, als der Niesbrauch entstanden war, unbestritten dasselbe; d. h. wenn der *ususfructus* an einer Sklavenfamilie oder an einer einzelnen Sklavin bestellt war, so blieb das Sklavenkind dem Eigenthümer, bis einmal der Advocat eines Fructuars das Gegentheil behauptete, und durch eine etwa so gestaltete Ausführung, dass der *partus ancillae*, ein eben so organisches Erzeugniss wie jede Baum- oder Thier-Frucht, dem Fructuar gehören müsse, weil diesem ja alle *fructus* gebührten, seiner Meinung auch Anhänger augenblicklich zu

Digitized by Google

verschaffen wusste. Doch gelang es dieser Ansicht, die zwar auf grammatischen Gründen beruhte, aber einer höhern Rechtsidee widerstritt, nicht, auf die Dauer sich Geltung zu verschaffen. Zwar musste die Jurisprudenz es anerkennen, dass ja deshalb der *ususfructus* seinen Namen führe, weil der zu ihm Berechtigte alle *fructus* zu geniessen befugt seyn müsse, aber sie schloss, abgesehn von dem widerstrebenden sittlichen Gefühle, theils aus dem wirthschaftlichen Grunde: *quia non temere ancillae eius rei causa comparantur, ut pariant*, theils aus dem philosophischen Räsonnement: *absurdum videbatur, hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura hominum gratia comparaverit*, den *partus ancillae* von dem Begriffe *fructus* da aus, wo ein Anderer als der Eigenthümer zum Fruchtgenusse berechtigt war. Dass bei einem Volke, welches einen Ehrenmann mit *homo frugi* bezeichnete, der wirthschaftliche Grund der früheste gewesen ist, scheint leicht zu begreifen. Dem Verf. ist dies nicht klar geworden, wie er selbst S. 4. Note 3. ausdrücklich bemerkt. Wir können daher nicht sagen, dass aus dem Begriffe des *ususfructus* der Begriff von *fructus* entwickelt worden sey, sondern wer das selbstständige Recht an den *fructus*, deren Begriff bereits entwickelt war, hatte, wurde *fructuarius* geheissen und sein Recht *ususfructus*.

In jener Controverse: *partus ancillae sitne in fructu habendus* soll nach dem Verf. S. 2. das Wort *fructus* eben so wenig wie in den zwölf Tafeln das organische Erzeugniss, sondern vielmehr „den Fruchtgenuss selbst" bezeichnen. Was die Worte der zwölf Tafeln betrifft, so ist es bei der Lückenhaftigkeit der uns erhaltenen Stelle und bei der Möglichkeit eines von der bisherigen Restitution abweichenden Resultates, worauf der Verf. S. 163. ff. sehr gut aufmerksam macht, nicht möglich mit Sicherheit den weiten oder engen Umfang der Bedeutung von *fructus* festzustellen; aber über die Bedeutung von *in fructu esse* kann kein erheblicher Zweifel übrig bleiben, dass dieses soviel als *connumerari inter fructus (numerari in fructu fr.* 48. §. 6. *D.* 47., 2.) heissen müsse, wie es Dirksen *(Specimen thesauri latinitatis fontium v. esse* §. 4.*)* ausdrückt. Der Verf. selbst paraphrasirt jene Worte Cicero's auf S. 1. dahin: ist das Sklavenkind Frucht oder nicht? und ganz eben so müssen wir auch dies im *fr.* 68. *pr. D.* 7., 1. bei derselben Controverse gebrauchte Wort: *neque enim in fructu hominis homo esse potest*, eben so dasselbe im *fr.* 27. *pr. D.* 5., 3. *partus non existamantur fructus* (im Pluralis gewiss nicht: Fruchtgenüsse) *esse* und im *fr.* 22. §. 3. *D.* 36., 1. *partus in fructibus*

Digitized by Google

non habentur übersetzen. Die deutlichste Bestätigung aber dafür, dass *fructus* in dieser Zusammenstellung nicht den Fruchtgewinn, sondern die Frucht selbst, das organische Erzeugniss bedeute, geben Pomponius und Gaius. Dieser schreibt *fr.* 121. *D.* 50., 16. *usura pecuniae, quam percipimus, in fructu non est, quia non ex ipso corpore est*, was doch unmöglich heissen kann: die gezogenen Geldzinsen sind kein Fruchtgenuss, kein Fruchtgewinn, sondern heissen muss: die Geldzinsen sind keine wahre Frucht, da sie nicht aus einem Körper wachsen. Jener aber sagt im *fr.* 28. §. 1. *D.* 22., 1. und Justinian wiederholt es im §. 37. *I.* 2., 1.: *absurdum videbatur, hominem in fructu esse, cum omnes fructus rerum natura hominum gratia comparaverit*, was wir sicher nur so verstehn müssen: es scheint unsinnig, dass ein Mensch als Frucht gelten soll, da alle Früchte um der Menschen willen geschaffen sind, nicht aber mit dem Verf. S. 4. also: da aller Fruchtgenuss lediglich des Menschen halber da ist. Eben so heisst es ja auch im *fr.* 28. *pr. D.* 22., 1. *in fructu fetus est, sicut lac et pilus et lana*, welche Gegenstände alle der Verf. S. 21. als Früchte, nicht als Fruchtgenüsse aufzählt.

Nach unserm Dafürhalten ist der Begriff von *fructus* also festzustellen. Die *fructus* können rein objectiv im engsten grammatischen Sinne als unmittelbare Erzeugnisse der Erde, als Baum- und Garten-Früchte *(Varro de re rustica I.*, 23. *fructum arbitror esse fundi eum, qui ex eo satus nascitur utilis ad aliquam rem)* oder im weitern grammatischen Sinne ausser jenen Früchten auch die Thierfrüchte umfassend *(Varro ibid. II.* 11. *de pecudum fructu .. de lacte, caseo et tonsura lanae)* gedacht werden. Da sie nun als *res in commercio* zum Genusse der Menschen bestimmt sind *(Varro: utiles ad aliquam rem)*, so kommen eben diese *fructus* im grammatischen Sinne als Vermögensbereicherung, als Gewinn in Beziehung auf ein Subject in Betracht *(fructus* im juristischen engern Sinne); und wegen dieser vorherrschenden Beziehung auf den Gewinn, welchen der Mensch von ihnen zieht, ist es leicht erklärlich, dass jeder Gewinn, jeder Genuss, den ein Mensch irgendwoher zieht, mit dem Namen *fructus* im juristischen weitern Sinne bezeichnet wird, so dass selbst von *fructus munificentiae* im *fr.* 2. *pr. D.* 50., 2. die Rede ist. Diese beiden juristischen Bedeutungen scheint auch Göddaeus zu unterscheiden, wenn er in seinem Commentar zu *fr.* 77. *De Verborum Significatione* sagt: *fructus aut compendium rei aut fructus in specie est.* Der Vollständigkeit wegen führen wir noch an, dass das Wort *fructus* bisweilen für *ususfructus* steht; zu den Beweistellen dafür

Digitized by Google

können wir nur nicht mit Schilling Lehrbuch §. 66. das *fr.* 57. §. 1. *D.* 7., 1. zählen, da auf unsern Pergamentsstreifen einer Digestenhandschrift mit voraccursischer Glosse hier nicht *fructu*, sondern *usufructu* steht.

Anders als wir geht der Verf. zu Werke. Ungeachtet ihm die engere grammatische Bedeutung von *fructus* nicht entgangen ist, S. 26. ff., und er auch von diesen *fructus* die richtige Bemerkung macht, dass der Ausdruck *separari(a solo)* nur von ihnen gebraucht wird (S. 63.), so hat er doch da, wo er den Begriff von *fructus* construirt, nur folgende Unterscheidungen. Von der objectiven Bedeutung der *fructus* als „aller durch die organische Thätigkeit einer Sache hervorgebrachten Erzeugnisse" sondert er S. 4. u. 5. einmal „in subjectiver Beziehung auf den Einzelmenschen, den Fruchtgenuss" und sodann „eine grammatische Bedeutung, wornach *fructus* jeden Gewinn, jeden Nutzen bezeichnet, den man aus einer Sache ziehn oder durch sie erlangen kann." Für diese letzte Bedeutung, von der der Verf. ganz absehn will, hat er keine Beispiele aus den Quellen angeführt, wohl aber für seine sog. subjective, von welcher wir meinen, dass sie mit seiner sog. grammatischen zusammenfällt. Gleich nemlich sein erstes Beispiel lautet dahin: *fructus rei est, et pignori dari licere.* Der Verf. übersetzt: es gehört zum Fruchtgenusse der Sache, dass man die Befugniss habe, sie zu verpfänden. Wir dagegen übersetzen: es gehört zu dem Nutzen, den eine Sache gewährt, dass man sie auch verpfänden darf. Eben so werden wir bei allen Beispielen verfahren können, z. B. die hier noch angeführte Jagd als *fructus fundi* d. h. als einen Nutzen, den das Grundstück gewährt, ansehn können, und darum wohl nicht mit Unrecht behaupten, dass jene beiden vom Verf. getrennten Bedeutungen in eine zusammenfallen. Darum sind wir aber auch der Meinung, dass diese metaphorische, als grammatische vom Verf. postulirte Bedeutung von *fructus* viel eher eine juristische genannt werden muss. Denn bei dem Juristen lässt es sich sehr leicht erklären, wenn er das Miethgeld eines Hauses mit Frucht des Hauses bezeichnet, wegen der in so vielfacher Beziehung gleichen Behandlung des Miethgeldes mit den Früchten. Ja der Verf. selbst bemerkt S. 4. Note 3., dass diese weite grammatische Bedeutung bei der Fruchtästimation in der Eigenthumsklage (also gerade in der ältesten Rechtslehre, wo das Wort *fructus* sich findet), ferner bei der *confessoria actio* wegen Servituten (also gewiss auch bei der *confessoria actio* wegen des Niesbrauchs), endlich bei der Berechnung der Falcidischen Quart vorkomme, aus welcher Lehre

Digitized by Google

das *fr.* 24. §. 1. *D.* 35., 2. *partus ancillarum in quartem et quartae fructus computandos, si de lege Falcidia quaestio intercedat*, gewiss eine Stelle verdient hätte, da sie den Satz *partus ancillae in fructu non est* in der von uns angegebenen Weise einschränkt. Jedenfalls erscheint es auffallend, dass der Verf. im Verfolge seiner Darstellung nur von der „engern Begrenzung des Begriffs *fructus*" sprechen will; es erscheint dies als einseitig, und nicht im Mindesten durch den Titel des Buches gerechtfertigt. Denn was soll der Ausdruck: „die Lehre von der Frucht" bedeuten? Soll er den hier vom Verf. aufgestellten engern Begriff von *fructus* bezeichnen, so stimmt dieser mit dem Deutschen Begriff von Frucht gar nicht überein. Derselbe ist enger als der Römische, indem die Wolle der Schafe, die Milch der Kühe zwar *fructus*, aber nicht Früchte genannt werden; aber auch weiter, da der Ausdruck Leibesfrucht Kinder von Sklavinnen umfasst, welche in der Regel nicht zu den *fructus* gezählt werden. Auch deutet der Verf. selbst an, dass das Wort Frucht, aus dem Lateinischen entstanden, sich in den alten Deutschen Rechtsbüchern nicht findet, sondern erst durch einen spätern Zusatz in den Sachsenspiegel (II., 58., 3.) hineingekommen ist. S. 276. Wenn nun der Verf. den Ausdruck verdientes Gut als den im altdeutschen Rechte dem Römischen Begriffe *fructus* entsprechenden ansieht, wohin auch „der Zins von Mühlen, Münzen und Weingärten" gerechnet wird (S. 277.), so geht auch hieraus hervor, dass der Verf. sich selbst unbewusst oft in das weite Gebiet der *fructus* wider seinen Willen hinübergegriffen hat. — Es lässt sich auch deutlich aus den Rechtsquellen nachweisen, wie sich allmählig der weite juristische Begriff von *fructus* entwickelt hat. So lesen wir *fr.* 19. *pr. D.* 22., 1., dass Aelius Gallus schon von Kleidern und Kähnen *fructus* ziehen lässt; so sehen wir, dass Gaius erst nach einigem Bedenken sich zögernd für die Annahme von *fructus* eines *iter* oder *actus* entscheidet (*nisi si quis commodum in fructibus numeraret... quod admittendum est fr.* 19. §. 1. *D.* 22., 1.), Ulpian aber nicht mehr darüber, ob es *fructus servitutis* gebe, eine Untersuchung anstellt, sondern nur darüber, was für *fructus* eine Servitut gewähre, weil jenes zu seiner Zeit bereits eine unbestrittene Thatsache war. *fr.* 4. §. 2. *D.* 8., 5. *videamus, qui esse fructus servitutis possunt.* Dass dies ein Hinüberschreiten über die eigentliche, natürliche Bedeutung von *fructus* war, ist unstreitig. Dessen sind sich aber die Römischen Juristen auch stets bewusst geblieben (*usura non natura provenit. fr.* 62. *pr. D.* 6., 1.). Denn eben so wie die Römischen Juristen ausdrücklich er-

Digitized by Google

klären, dass der Senat in Wahrheit keinen *pecuniae ususfructus* hervorbringen, und der Prätor keinen *heres* schaffen konnte, dessen ungeachtet aber einen *quasi ususfructus pecuniae* zuliessen und den prätorischen Erben *loco heredis* erklärten; eben so sagen sie von den Pachtgeldern eines Grundstücks, sie seyen *fructuum loco fr.* 29. *D.* 5., 3., sie behaupten ausdrücklich, dass Zinsen nicht Früchte sind, *usura pecuniae in fructu non est (fr.* 121. *D.* 50., 16.), nur *vicem fructuum obtinet fr.* 34. *D.* 22., 1., *praediorum pensiones pro fructibus accipiuntur fr.* 36. *D. eod* und sie erwähnen der grössern Deutlichkeit wegen in mehreren Stellen die *pensiones*, *mercedes* und *usurae* neben den *fructus* (so im *fr.* 11. *D.* 39., 5. *neque fructuum*, *neque pensionum*, *neque mercedum* und im *fr.* 58. §. 5. *D.* 36., 1. *fructus et usurae item mercedes praediorum)*, und unterscheiden *fructus* und *vice fructuum*, *fr.* 83. *pr. D.* 32., während sie wiederum von *quadrantis (fr.* 15. §. 6. *D.* 35., 2.), von *quartae (fr.* 22. §. 2. *D.* 36., 1.) und *quinquaginta* (d. h. eines Capitals von Funfzig *fr.* 88. §. 3. *D.* 35., 2.) *fructus* sprechen. Einfluss auf diesen erweiterten Begriff von *fructus* kann möglicherweise auch das *SCtum de usufructu omnium bonorum* samt seiner Interpretation haben, dessen Einwirkung auf den Begriff des *ususfructus* der Verf. übersehn, und denselben in seiner ursprünglichen Gestalt, wie er zur Zeit der Republik war, aufgestellt, und darnach seinen Begriff von *fructus* construirt hat, weshalb es sich erklären, aber auf dem Standpunkt des Justinianeischen Rechts nicht vertheidigen lässt, wenn der Verf. S. 7. behauptet, dass „an Prädialservituten Fruchtgenuss undenkbar ist", und ebenso S. 10. leugnet, dass man von Körpern, deren Substanz durch den Gebrauch vermindert wird, „wohin man Kleider rechnet, *fructus* ziehen könne." Wollte sich der Verf. des Begriffes von *ususfructus* bedienen, so hätte er ihn auffassen müssen, wie er in seiner classischen Ausbildung von Ulpian in den Digesten dargestellt wird, wo sein Inhalt ganz von der natürlichen Frucht abstrahirt ist, indem Ulpian im *fr.* 12. §. 3. *D.* 7., 1. an einem Acker, der so steril ist, dass trotz der Beackerung *nullus fructus nascatur*, doch einen Niesbrauch bestehn lässt und im *fr.* 9. *pr. D. eod.* ihn ausdrücklich so weit erklärt, dass, wenn der Niesbrauch an einem Gute vermacht ist, *quidquid in fundo nascitur* (also die natürliche Frucht, der ursprünglich vielleicht einzige Gegenstand dieses Rechts), *quidquid inde percipi potest* (jeder andere Gewinn aus dem Grundstück) *ipsius fructus est.* Aus dieser selbstständigen Entwickelung des *ususfructus*, ohne die nothwendige Rücksicht auf den Begriff des *fructus*, erklärt sich der vom Verf. selbst S. 20. her-

Digitized by Google

vorgehobene Unterschied zwischen den Rechten eines Ehemannes und eines Fructuars. Während der Ehemann an Dotalgrundstücken, auf denen Steinbrüche und Metallgruben sind, nur unter der Voraussetzung deren Ausbeute als Frucht in Anspruch nehmen kann, dass der Stein nachwächst (*nec in fructu est marmor, nisi talis sit, ut lapis ibi renascatur fr.* 7. §. 13. *D.* 24., 3.), darf der Fructuar ohne diese Rücksicht auf die organische Zeugungskraft der Sache „allen und jeden Sachgewinn" (S. 20.) in Anspruch nehmen; eben so wie der vom Verf. selbst bemerkte Umstand, dass ein *ususfructus* an Menschen möglich ist, während „Menschen nach Römischen Begriffen aus der Zahl der fruchterzeugenden Sachen zu entfernen sind."

Wir haben uns bei dem Beweise der Behauptung, dass *fructus* zur Zeit der classischen Juristen im technischen Sinne jeden Gewinn aus einer Sache bezeichnet, deshalb so lange verweilt, weil der Verf. aus seiner Ansicht, dass *fructus* im juristischen Sinne nur natürliche Früchte bezeichnen, in späteren Abhandlungen Folgerungen zieht, die zwar der Consequenz nicht ermangeln, aber wegen der Unhaltbarkeit ihrer Basis keine Richtigkeit prätendiren können. — Wir schliessen die Betrachtung dieser ersten Abhandlung noch mit folgenden einzelnen Bemerkungen. Aus *fr.* 42. *D.* 33., 2. zieht der Verf. S. 17. Note 1. den Schluss, dass Nichts darauf ankomme, ob die Frucht reif sey, um als Fruchtgewinn zu gelten, „sondern es komme vielmehr darauf an, wenn der Inhaber dieselbe einzusammeln gewohnt sey." Doch von Gewohnheit ist in der Stelle nicht die Rede, es heisst nur: *non maturitas spectanda est, sed tempus, quo magis fructum tollere expedit.* Der Verf. macht S. 27. darauf aufmerksam, dass der gewöhnliche Redegebrauch, wornach *fructus* nur Feld- und Baum-Früchte bezeichnet, sich in Testamenten finde, und dass aus dem Legate der Früchte eines Grundstücks man „unbedenklich die Bestellung des Niesbrauchs am Grundstücke folgerte." Diese Folgerung geschah doch nicht so unbedenklich; denn von den drei Stellen, welche der Verf. zum Beweise dafür anführt, sind zwei in den entscheidenden Worten identisch (*fructus annuos fundi do, lego fr.* 20. *D.* 7., 1. u. *fr.* 41. *D.* 33., 2.), aber in der dritten Stelle, welche also lautet: *Sempronio do lego ex redactis fructuum oleris et porrinae, quae habeo in agro Farrariorum* (meine Pergamentstreifen lesen *redactu* und *Fertinorum*), *partem sextam*, antwortet der Jurist gerade: *non usumfructum legatum*, was der Verf. S. 91. selbst bemerkt. — Im *fr.* 8. §. 1. *D.* 42., 5. heisst *fructus* ganz allgemein der Gewinn. *Si quis fructus ex praedio capi poterit, hunc* (schon die Glosse sagt:

Digitized by Google

scilicet fructum) *creditor vendere vel locare debet*, und im §. 2. fährt Ulpian so fort: *de ceterarum quoque rerum fructibus idem erit dicendum, ut si qui* (dies Wort lässt Heimbach aus, um sagen zu können: „das Subject zu *locari possint* ist also *res*" S. 31. Not. 1.) *locari possint, locentur.* — So sehr merkwürdig erscheint es uns nicht, dass Corasius die Civilfrüchte Industrialfrüchte nennt, da ihr Gewinn eine Anstrengung, eine Thätigkeit des Gewinnenden voraussetzt. Der Ausdruck Civilfrüchte ist allerdings unpassend, da er nicht, wie ebenfalls Corasius hervorhebt, auf dem Gegensatze des *ius civile* und *ius naturale* beruht. Vielleicht möchte der Ausdruck juristische Früchte statt civiler sich allgemeiner Anerkennung erfreun. — Dass die gewöhnliche Eintheilung in *mere naturales* und *industriales fructus* unpassend gemacht wird, da sie im Justinianeischen Rechte nur auf den einzigen seltenen Fall der Schenkungen an Ehegatten beschränkt ist, hat der Verf. sehr gut S. 40. ff. bewiesen.

Die zweite Abhandlung stellt von S. 43—63. die Schicksale der Früchte dar, welche durch ihre Abtrennung von der Hauptsache veranlasst werden, also den Einfluss der Separation. Ausführlicher als es nöthig scheint, wird der Beweis, besonders aus der Geschichte der Eigenthumsklage geführt, dass Eigenthum an der Frucht als Einzelding erst nach der Trennung von der Hauptsache möglich ist, ebenso wie der Besitz daran, zu dessen Erwerbung, wie überall, *animus domini* und Ergreifen der Frucht als Einzelsache verlangt wird, welches Letztere hier *perceptio* heisst, und ohne Ausnahme zum Besitzerwerbe, nicht aber zum Eigenthumserwerbe an den Früchten nothwendig ist. Eben so gut, wie dieser Unterschied nachgewiesen ist, beweist der Verf. auch, dass die Früchte noch nach der Trennung von Grundstücken deren Nebensachen so lange bleiben, bis sie consumirt sind. Dass der überhaupt seltene Ausdruck *separari* stets mit dem Zusatz *terra, solo, a solo* sich findet, ist eine richtige Bemerkung, aber seine behauptete Beschränkung auf Feldfrüchte (S. 63., wo *fr.* 28. §. 1. *D.* 22., 1. ein ungehöriges Citat ist) im Gegensatze der Baumfrüchte ist wohl mit Grund zu bezweifeln, zumal da *decerpere vel desecare* identisch mit *a solo separare* im *fr.* 12. §. 5. *D.* 7., 1. gebraucht wird, und *decerpere* gerade vom Obste gebraucht wird, wie diess die von *Brissonius v. decerpere* gesammelten Stellen aus Juristen und Dichtern beweisen.

Die dritte Abhandlung stellt die Bedeutung der Perception und die Schicksale der Frucht, welche durch sie bedingt sind, zusammen. Dass der Begriff der Perception Ergreifen des Fruchtkörpers als Ein-

Digitized by Google

zelsache von Seiten des Percipienten ist, dafür werden eine Reihe direkter und indirekter Zeugnisse der Quellen angeführt, und der Moment der Perception als wichtig für den Fruchterwerb des Niessbrauchers und des redlichen Besitzers, so wie für die Fruchtrestitution bei der Eigenthumsklage nachgewiesen. Fragen wir nach dem Zwecke der Perception, so werden wir nach der Natur der Sache annehmen können, dass derselbe nicht auf blosse Detention, sondern auf juristischen Besitz und Eigenthumserwerb ging. Dies will aber der Verf. S. 75. u. 76. aus zwei Gründen leugnen. Einmal, weil *apprehendere* und *nancisci fructus* bisweilen gleichbedeutend mit *percipere* gebraucht werden, jene Ausdrücke aber nur auf die Erlangung der Detention giengen; sodann wegen einer Stelle von Paulus *Rec. Sent.* I., 13. *B.*, §. 8., wo *fructus capere vel possidere* so zusammengestellt wird, dass das letzte Wort nur auf juristischen Besitz, *capere* gleichbedeutend mit *percipere* nur auf Detention sich beziehen könne. Beide Gründe erscheinen aber vollkommen unhaltbar. Der erste: denn lesen wir nicht im *fr.* 1. *pr. D.* 41., 1: *quarundam rerum dominium nanciscimur* und in Ulpian's Titeln XIX., 8. *usucapione dominia adipiscimur?* Die Stelle von Paulus aber ist durchaus missverstanden, wir erwähnen hier nur, dass *possidere* niemals juristischen Besitz ergreifen bedeutet, daher neben *capere* gestellt nicht den Gegensatz gegen natürlichen Besitz ergreifen andeuten kann; doch kommen wir auf diese Stelle noch bei der siebenten Abhandlung zurück. In der That aber ist dieses Leugnen des Verfs. höchst auffallend, da er selbst den richtigen Beweis führt, dass die Befugniss, Früchte zu percipiren, ein Ausfluss des juristischen Besitzes ist, und nachweist, dass mit der blossen Detention an sich Fruchtperception nicht verbunden sein kann, sondern erst dem Detentor einer fremden Sache speciell übertragen werden muss. — Der Verf. sieht sich genöthigt, einzugestehn, dass das Wort *percipere* auch auf die von ihm verworfenen Civilfrüchte in den Quellen angewendet wird, bei Zinsen, Mieth- und Pacht-Geldern u. s. w. In dieser Verbindung soll es aber, weil in *c.* 2. *C.* 8., 25. *accipere* und *percipere* gleichgestellt wird, „lediglich die Thatsache des Erhaltens und Nichterhaltens" bezeichnen, so dass „man bei der Anwendung des Wortes *percipere* auf Civilfrüchte nicht im Entferntesten an den vermögensrechtlichen Standpunkt gedacht hat" S. 89. Nun ist es zwar richtig, dass *accipere* nicht immer mit der Wirkung des Eigenthumserwerbes *(cum effectu fr.* 7. 50., 16.*)* gebraucht wird; aber in der *c.* 2. *C. cit.* ist zuerst von *mutua*, *quam accepistis*, *pecunia* die Rede, also *accipere cum effectu*

Digitized by Google

gebraucht, so dass eine Zeile weiter *accipere* gewiss dieselbe Bedeutung hat. Wir sind der Meinung, dass mit der engen und weiten Bedeutung des Wortes *fructus* auch das Wort *percipere* parallel läuft; der weiten Bedeutung von *fructus* entspricht es in der seinigen von *lucrari*. *Dirksen v. percipere* § 3. Da der Verf. den Moment des Erhaltens nicht für identisch mit dem Vermögenserwerbe an Civilfrüchten hält, so sucht er für diesen einen besondern Zeitpunkt nach, und findet ihn bei Zinsen und Pachtgeldern, gegen die gewöhnliche Meinung der Fälligkeit (der er jedoch S. 174. bei der Interpretation der *c.* 5. *C.* 3, 32. wieder huldigt), in dem Augenblicke, sobald das Darlehn oder der Pacht- und Miethcontract geschlossen ist, und ganz mit Recht, wenn gleich directe Beweise fehlen, da in diesem Augenblicke das Recht erworben ist, gleichviel ob es schon klagbar ist oder nicht. Wenn aber der Verf. S. 90. behauptet, dass diese Früchte eine ganz verschiedene Stellung hievon haben, wenn auf ihre Restitution geklagt wird, und es S. 90. leugnet, dass alsdann die Frage in Betracht komme, wer hat Eigenthum an den Civilfrüchten erworben? sondern nur die Fragen: „was hat der Beklagte aus der zu restituirenden Sache gezogen, und, was hätte er annoch ziehen können, wenn er sich keine Culpa hätte zu Schulden kommen lassen?," so hat er es verkannt, dass die erste Frage nicht ihrem Objecte sondern nur ihrem Umfange nach von der andern verschieden ist. Denn in Dem, was der Beklagte aus der zu restituirenden Sache gezogen hat, liegen auch unter andern die Civilfrüchte, deren Eigenthum er erworben. Gut ist S. 91. die Ansicht abgewiesen, dass, wenn man für den einem Dritten gestatteten Gebrauch einer Sache bürgerliche Früchte geniesst, diese alsdann für percipirt zu achten sind, wenn der, welcher den Gebrauch hat, die natürlichen Früchte percipirt hat.

In sehr genauem Zusammenhange unter einander stehn die vierte, fünfte und sechste Abhandlung, die erste von der juristischen Grundlage der Fruchtrestitution bei der Eigenthumsklage, die zweite von der juristischen Grundlage von der Condiction, welche zum Zweck der Restitution percipirter Früchte gegen den unredlichen Besitzer zusteht, und die letzte, die kürzeste (S. 148—150.), von der Concurrenz der Eigenthumsklage und der Condiction, welche in Rücksicht der Frucht zustehn. Dieser enge Zusammenhang zeigt sich darin, dass die vierte mit einer ausführlichen Auseinandersetzung der Condiction, ursprünglich der einzigen Klage, mit der man consumirte Früchte einfordern konnte, S. 94—104., beginnt, welche Darstellung eigentlich der fünften Abhandlung hätte zugewiesen werden müssen.

Digitized by Google

Die aus der Natur der Sache hervorgehende Regel, dass Eigenthum und dessen Vindication nur an existirenden Sachen möglich sey, will der Verf. aus der Art des Verfahrens beim Eigenthumsprocesse herleiten, wo sie natürlich in ihrer Anordnung sich finden muss. Von der Behandlung der Früchte in der *specialis in rem actio* geht der Verf. zu ihrer Behandlung bei der Erbschaftsklage über, wobei er genau die Zeit vor dem *SCtum Juventianum* von den durch dasselbe herbeigeführten Aenderungen sondert. Er weist nach, dass seit diesem Senatusconsulte der alte Satz *fructus augent hereditatem* seine Bedeutung erweitert habe. Früher bezeichnete er nur die Pflicht des Besitzers in gutem Glauben, die *exstantes fructus* herauszugeben, S. 116., seit diesem Senatsbeschlusse aber, nach welchem der Besitzer der Erbschaft jedes aus derselben gemachte *lucrum* herausgeben muss, geht er auch auf die *consumti*, soweit der Besitzer in gutem Glauben dadurch bereichert ist; denn dass er durch die *exstantes* sich reicher befindet, versteht sich von selbst. Diese Abhandlung gehört nach den zuerst aufgestellten Ansichten des Verfs., wornach er von der grammatischen Bedeutung von *fructus* als jedem Gewinn, jedem Nutzen, wie sie sich bei der Fruchtästimation in der Eigenthumsklage finde (S. 5. Note 3.), ganz absehn will, gar nicht in sein Buch. Es werden auch von ihm als Hauptbeweisstellen zuerst *fr.* 62. u. *fr.* 64. *D.* 6, 1. angeführt, in deren erster von *fructus navis*, also von juristischen Früchten, die Rede ist, während in der zweiten der Ausdruck *fructus* ganz allgemein seit der Glosse als *omnis utilitas* verstanden wird. Bei der Bemerkung: „nur aus der Meinung des Donellus ist die beschränkte Erklärung des *fr.* 4. §. 2. *D.* 10, 1., wornach hier *fructus* nur von Industrialfrüchten zu verstehn sey, entstanden" ist die Glosse übersehn, indem schon Accursius den Ausdruck *fructus* hier auf Industrialfrüchte beschränkt. — In der fünften Abhandlung wird die Meinung Unterholzners verworfen, welcher unter der bei den *consumti fructus* vorkommenden *condictio* die *sine causa condictio* verstehn will, und aus *fr.* 4. §. 1. *D.* 12, 1. mit Hilfe des Scholions zu dieser Stelle in den Basiliken es plausibel gemacht, dass die *ex iniusta causa* die hier anzunehmende Condiction sey. Der Verf. zeigt ferner, dass die Consumtion der Früchte nicht ein selbstständiger Condictionsgrund ist, sondern dass sie entweder nur zur Aushülfe bei unvollkommener Eigenthumsübertragung eintritt, um die vollen Wirkungen des Eigenthumsüberganges hervorzubringen, oder dazu, um eine unrechtliche Bereicherung, welche durch fremdes Vermögen vermittelt ist, wieder aufzuheben; er sucht daher zu

Digitized by Google

beweisen, dass der Grund der Fruchtcondiction darin liegt, dass, wenn sich Jemand der gegen ihn zustehenden Klage durch Verschuldung entzieht, die Verbindlichkeit, die der Klage zum Grunde liegt, eben so fortdauert, als wenn die Klage durch die Handlung des Verpflichteten nicht unmöglich geworden wäre, oder angewendet auf die Vindication der Früchte, dass wer durch ihre dolose oder culpose Consumtion sich der Eigenthumsklage entziehen will, doch fernerhin zur Vergütung ihres Werthes verbindlich bleibt, welche Verbindlichkeit aber zu einer Zeit, wo die Theorie der *ficta possessio* noch nicht anerkannt war, noch nicht durch eine Vindication, sondern nur durch eine Condiction zu erzwingen war. — Da eine partielle Concurrenz zwischen der *condictio ex iniusta causa* und der *vindicatio* besteht (der Verf. hebt in der sechsten Abhandlung das Partielle nicht genügend hervor, und verweist statt auf Savigny's System Band V. S. 222. ff. auf S. 216—219.), so ist durch die Durchführung der Vindication die Anstellung der Condiction unmöglich geworden; ist dagegen die letzte Klage durchgeführt, so kann die Eigenthumsklage noch angestellt werden, jedoch nur unter den vom Verf. richtig angegebenen Modificationen.

Wichtiger ist die siebente Abhandlung (S. 150—184.), welche zwei Fragen ausführlich erörtert; erstlich von der Einwirkung der Verschuldung auf die Fruchtrestitution bei der Eigenthumsklage. In der That aber reicht die Untersuchung weiter, sie spricht auch von der Verschuldung bei der Stipulation auf ein *dare*, und weist besonders aus *fr.* 91. *pr. D.* 45, 1. nach, dass bei dieser Stipulation *culpa in non faciendo* nicht in Betracht komme, während bei der Vindication allerdings sowohl *culpa in faciendo* als auch *culpa in non faciendo* prästirt werden musste. Die zweite hier genauer als bisher behandelte Frage ist die, was für Früchte kommen bei der Eigenthumsklage in Betracht, und nach welchen Regeln wird ihre Restitution bewirkt? Der Verf. weist nach, wie erst seit dem *SCtum Juventianum* die Verbindlichkeit des unredlichen Besitzers in der Eigenthumsklage vor der *litis contestatio fructus percipiendi* zu vergüten, entstehn konnte, indem sie früher nach *fr.* 33. und *fr.* 78. *D.* 6, 1. nicht existirte. Wir finden hier eine sorgfältige Betrachtung der Stelle des Festus *v. vindiciae* und der *c.* 1. *Th. C.* 4, 18., nach welcher letztern Stelle vom Augenblick der *malae fidei possessio* an doppelte *percepti* und *percipiendi fructus* zu leisten sind. Aber was unter den *percipiendis* zu verstehen sey, ist streitig. Der Verf. meint, die Verschuldung hinsichtlich der Perception könne

Digitized by Google

eine doppelte sein; entweder könne sie sich lediglich auf das Einsammeln, die Besitzergreifung der aus der Sache gezogenen Früchte beschränken, oder auch die Unterlassung des zur Erzeugung von Früchten nothwendigen Fleisses umfassen, und er erklärt sich für die erste, beschränkte Auffassungsweise, und meint deshalb in consequentem Zusammenhange mit seiner früher schon getadelten zu engen Begrenzung der Begriffe *fructus* und *percipere*, unter *percipiendi fructus* würden nur solche verstanden, die zwar gewachsen, aber durch Schuld des unredlichen Besitzers nicht eingesammelt und deshalb untergegangen sind. Also wenn der unredliche Besitzer eines Gemüsegartens im Frühjahr denselben gar nicht bestellt, so soll er frei sein, und nur verhaftet werden, wenn er die etwa im Garten befindlichen Spargel nicht stach? Diese Ansicht scheint durchaus verwerflich. Nach wiederholentlicher unbefangener Prüfung aller hierher gehörigen Stellen sind wir zu einem andern Resultate gelangt. Wir lesen im *fr.* 62. §. 1. *D.* 6, 1. die allgemeine Regel *(generaliter)*, dass, wo es auf die Taxirung der Früchte bei ihrer Restitution ankomme, zuerst darauf gesehn werden muss, ob der Kläger habe von der Sache Ertrag ziehn können *(an petitor frui potuerit)*. Dies ist die Vorfrage; das Wieviel? erst die zweite Frage. *Frui* aber heisst nicht etwa nur Früchte apprehendiren, sondern jeden möglichen erlaubten Vortheil aus der fruchttragenden Sache ziehen, sey es durch persönliche Bestellung des Ackers und Einsammeln der Früchte desselben, oder durch dessen Verpachten (unter den vortheilhaftesten Bedingungen), in welchem letztern Falle von einer Apprehension der Frucht als Einzelsache gar nicht die Rede seyn kann. Sobald dem Kläger dieser Beweis gelungen ist, folgt die zweite Frage, wie viel er selbst hätte an Früchten gewinnen können. Denn es heisst bei der Vindication (*fr.* 20. *D.* 6, 1.), dem Kläger solle Alles restituirt werden, was er gewonnen hätte, wenn er selbst im Besitze des streitigen Objectes gewesen wäre, dasselbe gilt bei dem *Interdictum de vi* (*fr.* 1. §. 30. §. 41. *D.* 43, 16., eine vom Verf. übersehene Stelle) und bei der *hereditatis petitio* (*fr.* 40. *pr. D.* 5, 3.), so wie bei den Condictionen, (*fr.* 31. *pr. D.* 12, 1.) Namentlich in ganz specieller Beziehung auf die Früchte heisst es bei der *quod metus causa actio* (*fr.* 12. *pr. D.* 4, 2.): *fructus restitui nec solum eos qui percepti sunt, verum si plus ego percipere potui*, eben so bei dem *Interdictum de vi* (*fr.* 1. §. 41. *D.* 43, 16.) und bei den ihm nachgebildeten Rechtsmitteln (*c.* 4. *C.* 8, 4.): *quos vetus possessor percipere potuit.* Endlich lesen wir dasselbe bei der

Digitized by Google

Klage des Legatars im *fr.* 39. §. 1. *De leg. I.: fructus hi deducuntur in petitionem non quos heres percepit, sed quos legatarius percipere potuit.* Diese letzte Stelle spricht auch zugleich auf das Entschiedenste gegen die Ansicht des Verfs. über die *percipiendi fructus.* Denn Ulpian setzt hinzu: *quod in fructibus dicitur, hoc et in pensionibus urbanorum aedificiorum intelligendum erit.* Ist dies nun anders zu verstehn, als dass der widerrechtliche Innehaber von Häusern die Miethen zahlen muss, welche der Eigenthümer hätte ziehn können, die aber der Besitzer nicht gezogen hat, weil er sie entweder gar nicht vermiethet hat *(quanto minus propter hoc perceptum est, quia neque vendidit neque locavit, fr.* 9. §. 6. *D.* 42, 5.), oder weil er sie zu geringen Preisen vermiethet hat, oder weil er nachlässig im Eintreiben der Miethen gewesen ist? Nach der Ansicht des Verfs. muss dies aber nur die einzige Bedeutung haben, dass der *malae fidei possessor* zwar gut vermiethet, aber unterlassen habe, die Miethen einzuziehen. Während jedoch in den bisher angeführten Stellen nur auf die Person des Klägers gesehn wird, finden wir, dass im §. 2. *I.* 4, 17. bei der Vindication und Erbschaftsklage von Früchten die Rede ist, *qui culpa possessoris percepti non sunt,* und zwar wird die Verpflichtung des Besitzers zur Restitution der Früchte bald auf die Früchte ausgedehnt, *qui percipi a fraudatore potuerunt, quos cum patruus percipere potuerit, dolo non cepit fr.* 10. §. 20. *D.* 42, 8., *fr.* 70. §. 2. *De leg. II.* (beides vom Verf. übersehene Stellen), bald auf die Früchte, *quos possessor percipere debuit.* Wir sind jedoch der Meinung, dass hier *debere* und *posse,* wie öfters, gleichviel bedeuten. Vergl. *Arntzen Miscellanea cap.* 13. Zwar wird bei der Erbschaftklage dem Besitzer in gutem Glauben die Pflicht auferlegt, *fructus, quos percipere poterat, (c.* 1. *C.* 3, 31.) und dem Besitzer im bösen Glauben die Pflicht obtrudirt, *fructus, quos percipere debuit, (fr.* 25. §. 4. *D.* 5, 3.) zu restituiren; und hieraus könnte man verschiedene Grundsätze für *bonae* und *malae fidei possessores* zu abstrahiren versucht werden. Allein da der *fraudator (fr.* 10. §. 20. *D.* 42, 8.) und der *malae fidei possessor* bei der Eigenthumsklage *(c.* 5. *C.* 3, 33.) nur auf die Früchte, *quos percipere potuerunt,* verurtheilt werden, so ist diese Regel erschüttert, und ganz hinfällig erscheint sie dadurch, dass bei der Faustpfandklage bald es heisst *percipere debuit (c.* 3. *C.* 4. 24.), bald *percipere potuit* in einem gleichen Falle *(c.* 2. *C.* 8, 25.), und dass die Worte des Theodosischen Codex *percipi oportuisse (c.* 1. *Th. C.* 4, 18.) von Justinian mit *percipi potuisse* in *c.* 2. *J. C.* 7, 51.

Digitized by Google

wiedergegeben werden. Ist nun aber die Identität von *debere* und *posse* in dieser Lehre nachgewiesen, so wird daraus wahrscheinlich, dass es keinen Unterschied machen kann, ob wir das klägerische oder des Beklagten Können zum Grunde legen, weshalb auch ohne Rücksicht auf die eine oder die andere Parthei ganz allgemein gesagt wird: *fructus quos percipi oportuisse constabit* und *qui honeste percipi potuerunt (fr.* 33. *D.* 6, 1.), so dass wir als den Massstab die *diligentia* eines *diligens paterfamilias* anlegen müssen, eben so für das gemeine Recht, als wie es Paulus ausspricht: *quos unusquisque diligens paterfamilias et honestus colligere potuisset (Rec. Sent.* I, 13. *B.* §. 9.), oder wie es in der westgothischen Interpretation zu *c.* 1. *Th. C.* 4, 18. heisst: *qualis per diligentem culturam consequi proprii domini utilitas potuisset.* Dasselbe aber lässt sich auch aus der Darstellung von Ulpian in dem schon angeführten *fr.* 39. §. 1. *D.* 30. entnehmen, wo, nachdem von Früchten und Miethgeldern die Rede ist, es heisst: *in usurarum autem quantitate mos regionis erit sequendus; iudex igitur usurarum modum aestimabit et statuet.* Es kann also dem Besitzer nicht zugemuthet werden, dass er dem Kläger so viel an Zinsen zahle, als dieser unter Benutzung seiner Persönlichkeit und der günstigsten Conjuncturen hätte gewinnen können, wenn er dies auch nachweist, sondern nur landesübliche Zinsen. Dass aber endlich dem Besitzer auch jene Unthätigkeit in der Cultur nicht blos bei dem Einsammeln der Früchte zur Verschuldung gerechnet wird, leuchtet aus *fr.* 9. §. 6. *D.* 42, 5. hervor, wo derselbe ersetzen muss: *quanto minus propter hoc perceptum est, quia neque vendidit, neque locavit.* Nach dem Gesagten können wir auch nicht dem Verf. beistimmen, wenn er leugnet, dass im *fr.* 25. §. 4. *D.* 5, 3. *(fructus non quos perceperunt, sed quos percipere debuerunt, eos praestaturos)* die Worte *non ... sed* für *non tantum* und *sed etiam* stehn, und wenn er die Behauptung aufstellt, dass wo die *percipiendi fructus* zu erstatten sind, der Beweis dem Kläger leichter sein wird, als wo nur die *percepti* in Frage kommen; denn die Möglichkeit ist schwieriger zu beweisen als die Wirklichkeit. Zuletzt aber müssen wir uns auch gegen den Verf. erklären, wenn er die oben schon berührten Worte in *Pauli R. S.* I, 13. *B.* §. 8.: *qui ex ea hereditate fructus capere vel possidere neglexit* dahin erklärt, dass hier *capere* und *possidere* identisch sey. Es verstösst gegen jeden guten Redegebrauch *vel* für *sive* zu nehmen; und gesetzt es fände diese Bedeutung von *vel* einmal statt, so ist es wiederum gegen den Redegebrauch von Paulus, namentlich in seinen

Digitized by Google

Receptae sententiae die Worte unnütz zu häufen; daher ist *capere* und *possidere* sehr wohl zu trennen. Die Vernachlässigung bei dem *fructus capere* besteht in allen denjenigen Unterlassungen, welche bis zur vollendeten Besitzergreifung der Früchte sich ereignen; dagegen das *possidere negligere* besteht in der Vernachlässigung an den schon in Besitz genommenen Früchten; also gerade so wie das *dolo fecit quo minus possideret* und das *dolo desiit possidere* sich gegenüber stehn. Eine gute Polemik gegen Madai's Aufsatz in der Zeitschrift für Civilrecht und Process. Bd. XI. S. 7. ff. findet sich S. 179. ff.

Die achte Abhandlung zeigt das Römische Verfahren bei der Fruchtrestitution in der Eigenthumsklage. Es war von der Entscheidung über das Eigenthum ganz getrennt, sowohl zur Zeit der *legis actiones* als des Formularprozesses, wenn *per sponsionem* geklagt wurde. Für die Restitution der Sache nebst den Früchten war durch die (*in iure* geschlossene) *stipulatio pro praede litis vindiciarum* gesorgt, welche, wie der Verf. es durch ein genaues Eingehn auf die Thätigkeit der Sachverständigen, der *arbitri*, sehr wahrscheinlich macht, auf den *boni viri arbitratus* gestellt war. Hingegen wenn mit der *petitoria formula* geklagt wurde, so war das Restitutionsverfahren mit der Entscheidung über die Hauptfrage vereinigt; was allein in das Justinianeische Recht überging mit der Modification, dass der Richter selbst jetzt über die Höhe der zu restituirenden Früchte entschied, und erst alsdann, wenn bis zu dem festgesetzten Termine der Beklagte nicht *rem cum sua causa* restituirt hatte, die Verurtheilung bald auf Geld, bald auf die vindicirten Objecte selbst aussprach.

In genauem Zusammenhange mit dieser Darstellung steht die neunte Abhandlung: von der Art und Weise, wie in der *petitoria formula* die Freiheit von der Restitutionspflicht in Rücksicht der Frucht verwirklicht wird? S. 200—211. Hier wird nachgewiesen, dass die *deductio*, wie sie bei der alten *rei uxoriae actio* und bei der *de peculio actio* noch in Justinian's Rechtsbüchern sich erwähnt findet, auch bei der Fruchtrestitution vorkomme, indem ganz allgemein der Fruchtbegriff, und namentlich in Beziehung auf die Erbschaft- und Dotalklage dahin erklärt wird: *fructus eos esse constat, qui deducta impensa supererunt.* Zur Realisirung der *deductio* fand im alten Recht keine *exceptio* statt; denn eine solche würde die *intentio* ganz ausgeschlossen haben, was hier nicht beabsichtigt wurde; sondern die *deductio* wurde der Condemnation in der Formel hinzuge-

Digitized by Google

fügt. Im Justinianeischen Rechte konnte sie als ein Vertheidigungsmittel des Beklagten zu jeder Zeit im Prozesse bis zur Verurtheilung, mit dem Erfolge die Condemnationssumme zu vermindern, vorgeschützt werden.

Nur bei der zehnten, der ausführlichsten Abhandlung (S. 211—269.), dem Schlusssteine der Römischen Untersuchung, spricht der Verf. im Eingange von der Literatur der controversen Frage über den Erwerb der Erzeugnisse durch den redlichen Besitzer, und giebt einen Nachtrag zu derselben, so weit sie bei Backe sich noch nicht finden konnte. Der Verf. will aus trefflichen Gründen der ältesten Ansicht, welche sich in einem Scholion zu *fr.* 25. §. 1. *D.* 22, 1. in den Basiliken bei Heimbach *Tom.* II. *p.* 705. findet, Eingang verschaffen, wonach durch Consumtion der Früchte deren Restitutionspflicht aufhört, durch ihre Reception zwar Eigenthum dem Besitzer zu Theil wird, welches jedoch wegen der Natur der dinglichen Klagen, wornach die *fructus exstantes* zugleich mit der Hauptsache dem Eigenthümer herausgegeben werden müssen, dem Bestitzer abgestritten werden kann. Die schwierige Stelle Papinian's *fr.* 1. §. 2. *D.* 20, 1. wird von dem Verf. S. 218. ff. nach den Bemühungen Backe's und Warnkönig's vortrefflich also erklärt: „der *bona fide emtor* wird nicht mit der dinglichen Pfandklage gezwungen werden können, die von ihm aufgezehrten Früchte zu restituiren. Dass nemlich das Pfandverhältniss nicht einmal durch seine Usucapion aufgehoben wird, ist allgemein angenommen, weil ja die Pfandklage von der Eigenthumsklage gänzlich geschieden wird; eine solche Trennung nun findet aber in Rücksicht der Frucht, welche nie sein Eigenthum gewesen ist, nicht Statt, und eine Folge davon ist es, dass die dem redlichen Besitzer zustehende Consumtionsbefugniss auch auf die Frucht wirkt, welche durch die Verabredung der Partheien Gegenstand des Pfandvertrags geworden ist.“ Auf solche Weise wird erst der Schlusssatz dieser Stelle klar, indem man weder nöthig hat, zu der Voraussetzung Backe's zu greifen, dass die ausdrückliche Verpfändung der Früchte unstatthaft sey, noch mit Warnkönig die Schlussworte für ganz ungeschrieben zu achten. Ausführlich wird die bekannte Ansicht Savigny's widerlegt, wobei als neu der Widerlegungsgrund erscheint S. 238., dass nach dieser Theorie das Schicksal solcher Früchte ganz ungewiss erscheint, welche durch Naturkräfte oder dritte Personen von der Hauptsache separirt, und von dem Besitzer in gutem Glauben noch gar nicht in Besitz genommen sind. Sehr gut wird das Wort *pene* auf S. 242. im *fr.* 48. *pr.*

Digitized by Google

D. 41, 1. und der §. 1. desselben Fragments S. 259. ff. erklärt. Die Controverse der Römischen Juristen, ob der *bonae fidei possessor* nur die Industrialfrüchte oder alle Früchte erwerbe, welche im Justinianeischen Rechte für die letzte Alternative entschieden ist, wird sehr gründlich erörtert, und das Fragment des Pomponius im *fr.* 45. *D.* 22, 1. als historisches Material darzustellen versucht, wofür aber nicht alle griechischen Interpreten sprechen; denn Stephanus hat sich, wie künstlich auch der Verfasser seine Worte deuten mag, entschieden für die Ansicht des Pomponius erklärt. Auch Tigerström's und Vangerow's Ansichten werden mit überzeugenden Gründen S. 262. ff. widerlegt, und S. 265. ff. sehr gründlich nachgewiesen, wie allmählig die Doctrin zum Fruchterwerbe nicht mehr den guten Glauben im Anfange des Besitzes der Hauptsache für genügend erklärte, sondern den Augenblick, wo durch die Separation die Frucht als Einzelsache erschien. Durch Neuheit überraschend, wenn gleich nicht ganz überzeugend ist des Verfs. Ansicht, nach welcher er die verschiedene Redeweise, dass bald durch Separation, bald durch Perception der Besitzer in gutem Glauben Eigenthum an den Früchten erwirbt, erklärt, indem ja bekanntlich kein Unterschied in der Sache hierdurch angedeutet werden soll. Er sagt: wo die Römischen Juristen das Activum gebrauchen: *fructos suos facit*, da war es nach dem Inhalt des *facere* nöthig, eine Handlung desselben zu bezeichnen, durch die jenes *fructus suos facere* in seiner Person bewirkt wird; demnach konnte schon nach den Gesetzen der Logik hier nicht die blosse Thatsache der Fruchtabsonderung in der activen Redeweise Platz finden, weil ja diese Absonderung auch ohne Zuthun des redlichen Besitzers möglich ist; man nahm daher seine Zuflucht zu einem Ausdrucke, welcher eine Handlung des Besitzers in sich schliesst, und da bot sich das Percipere von selbst als die richtigste Bezeichnung des Gedankens dar; wo aber die gebrauchte Redeform den Recurs auf das Percipere nicht nöthig machte, da trat natürlich das wahre Moment des Eigenthumserwerbes, die Separation wieder hervor. So namentlich im *fr.* 48. *pr. D.* 41, 1.: *bonae fidei emtor percipiendo fructus suos facit ... priusquam percipiat, statim ubi a solo separati sunt, bonae fidei emtoris fiunt.* Die Widerlegung eines während des Druckes dieses Werkes von Marezoll erschienenen Programmes *(bonae fidei possessor quatenus fructus perceptos usucapere possit)* in einem Nachtrage S. 308—318. scheint uns gelungen; nur können wir in Beziehung auf sie zwei Bemerkungen nicht unterdrücken. Die eine, dass Backe's *Interpretationes*

Digitized by Google

iuris (Regimontii 1829.) und des Rec. zwölfte Abhandlung in seinen Versuchen, welche Beide es zur Aufgabe haben das *fr.* 4. §. 5. *D.* 41, 3. zu erklären, bei dessen Interpretation von dem Verf. nicht benutzt sind; die andere, dass die ursprünglich einzige Function der *usus auctoritas* die Umwandelung der *bonae fidei possessio* in Eigenthum gewesen seyn solle; allerdings ist der Begriff des *in bonis* neu; aber dass die Ersitzung ursprünglich nur zum Zwecke gehabt, einen Formfehler, nicht einen materiellen Mangel bei dem beabsichtigten Eigenthumserwerbe zu ersetzen, ist höchst überzeugend von Engelbach (die Usucapion zur Zeit der zwölf Tafeln. Marburg, 1828.) nachgewiesen.

Was das Deutsche Recht betrifft, so schildert der Verf. in drei Abhandlungen den Fruchtbegriff, den Fruchterwerb und die Fruchtrestitution bei der Eigenthumsklage (dem Anefange). Der Fruchtbegriff ist im Deutschen Rechte durchaus verschieden von dem im Römischen Rechte. Der Verf. hätte hervorheben sollen, dass das Wort Frucht nicht Deutschen, sondern Römischen Ursprungs ist. Die ältesten, lateinisch geschriebenen Rechtsbücher haben natürlich das Wort *fructus;* aber noch der Sachsenspiegel kennt das Wort eben so wenig wie der Schwabenspiegel, sondern „verdienet Gut" kommt dafür vor, weil die Erzeugnisse einer Sache nur dem als angehörig betrachtet werden, der sie durch seine Arbeit hervorgebracht und auf diese Weise verdient hat. Der Satz im zweiten Buche des Sachsenspiegels Artikel 58. §. 3., worin allein das Wort „Vrucht" sich findet, soll nach Homeyer späterer Zusatz eines Romanisten sein. Da also hier nicht wie im Römischen Rechte auf die organische Zeugungskraft der Hauptsache, sondern auf die bewiesene menschliche Thätigkeit es ankam, hier also nur von Industrialfrüchten die Rede war, so erklärt es sich sehr leicht, weshalb Deutsche Praktiker Renten, Zinsen und Pachtgelder als eine juristische Art von Früchten den natülichen angereiht haben. Das verdiente Gut wurde aber definitiv behalten, ohne dass die Verpflichtung bestand, einen andern zu entschädigen. Darnach lassen sich leicht die Unterschiede hinsichtlich des Fruchterwerbes im Römischen und im Germanischen Rechte aufstellen, wie sie der Verf. S. 286. ff. angiebt. Ueber den Zeitpunkt, wenn das Gut verdient ist, d. h. des Fruchterwerbes, finden sich im Sachsen- und Schwaben-Spiegel folgende allgemeine, vom Römischen Rechte ganz abweichnde Bestimmungen: Feldfrüchte sind verdient, wenn die Egge über den Acker gegangen, Gartenfrüchte, wenn der Garten besäet und beharkt ist;

Digitized by Google

für Zins aus Mühlen, Zöllen und Münzen ist der Zinstag und für die verschiedenen Zehnten sind bestimmte Kalendertage festgestellt; Vorschriften die in das Kurfürstliche Sächsische Recht und in das ältere Preussische Recht übergegangen sind, und die ganz dazu geeignet waren, den Unterschied zwischen Industrial- und Natural-Früchten zu begründen, wie ihn die Deutschen Juristen vortragen. Nicht ganz richtig giebt der Verf. S. 295. die Bestimmung des Lehnrechts (II. *F.* 28, 3.) dahin wieder, dass, wenn beim Tode des Vasallen das Lehn an den Lehnsherrn zurückfällt, die Jahresfrüchte aus dem Lehn *(omnes fructus illius anni)* an diesen fallen, wenn „jener Todesfall in den Zeitraum von Anfang September bis zum ersten März hineinfällt." Denn allerdings zwar fallen die vollen Jahresfrüchte an den Lehnsherrn, wenn der Vasall vor dem ersten März stirbt; aber stirbt er nach dem letzten August, so fallen nur diejenigen Früchte an den Lehnsherrn, welche der Vasall noch nicht percipirt hatte. Das bedeuten die Worte: *si vero post Augustum (vasallus decedat) omnes fructus anni percipiet dominus*, wie aus den unmittelbar vorhergehenden sich ergiebt: *si post Kal. Martii usque ad Augustas (vasallus decedat), omnes fructus, qui interim percipiuntur, ad heredes vasalli pertineant.* Der Vorwurf also, welchen der Verf. S. 297. den Praktikern macht, dass sie sich in einem „sonderbaren Irrthume" befinden, wenn sie die Disposition des Lehnrechts „nicht von den Früchten des halben, sondern von denen des ganzen Jahres verstehn," scheint auf ihn selbst zurückzufallen. Bei der Fruchrestitution, mochte sie durch dingliche oder persönliche Klagen gesucht sein, fanden folgende Grundsätze nach dem Sachsen- und Schwaben-Spiegel Statt: dass Wer irrthümlich fremdes Feld, oder was ihm ein Anderer überlassen hat, bebaut, wenn er während der Arbeit beklagt wird, die Arbeit verliert, und an den Eigenthümer, der das Land zurücknimmt, keinen Anspruch hat, dass, wer unter der Klage säet, seine Arbeit und seine Saat verliert, und dass, wer vor der Anstellung der Klage ein fremdes Grundstück bearbeitet und besäet, die Frucht als Eigenthum behält, dem Eigenthümer aber dafür ein nach richterlichem Ermessen zu bestimmendes Aequivalent geben, auch die Lasten tragen muss, die sonst mit der Benutzung verknüpft sind. Am Schlusse weist der Verf. nach, wie, besonders seit Carpzov, diese Bestimmungen des Deutschen Rechts mit den einzelnen Regeln des Römischen Rechts zusammengestellt sind, und in der Praxis angewendet werden, trotz dem, dass beide Arten von Bestimmungen aus verschiedenen Principien geflossen sind.

Digitized by Google

Was den Druck betrifft, so hätten wir es gern gesehn, wenn lateinische Worte, wie *partus secundus* S. 34., *missio rei servandae causa* S. 79.. 80., *modus adquirendi dominii ex iure gentium* S. 85., *omnem causam praestare* S. 156. und Aehnliches, nicht mit Deutschen Lettern gedruckt wären; ausserdem hätte auch eine grössere Sorgfalt des Verfs. auf die Correctur ihre Früchte getragen. S. 3. Note 4. steht *fr.* 10. §. 5. st. §. 3.; S. 42. gehört die Note 6. zum Notenzeichen 1. auf S. 43., und zum Notenzeichen 6. fehlt die entsprechende Note; S. 93. Note 4. steht *l.* 28. *C.* 3, 22. statt *l.* 22. *C.* 3, 32.; S. 96. Note 3. steht *fr.* 22. §. 1. *D.* 15, 7. statt §. 2. *D.* 13, 7.; S. 114. Note 5. steht *fr.* 34. §. 4. statt §. 1.; S. 168. Note *fr.* 20. statt *fr.* 25.; S. 210. sind Note 4. u. 5. umzustellen: S. 293. und öfter heisst der berühmte Germanist stets: Mittermeyer.

Digitized by Google

Entwurf einer Wechselordnung für das Herzogthum Braunschweig sammt Motiven. Verfasst und mit dem Vorstande des Kaufmannsvereins zu Braunschweig berathen von ***Dr.* Friedr. Liebe,** herzogl. Braunschw. Geheimen Canzlei-Secretär. Braunschweig, Meyer sen., 1843. VIII u. 205. S. gr. 8. (geh. 1 Thlr.)

Recensirt

von

Herrn Appellationsrath ***Dr.* Treitschke** zu Dresden.

Die Mängel der im 17ten und 18ten Jahrhundert entstandenen Behandlung des Wechselrechts, welche die in vielen deutschen Ländern noch giltigen Gesetze darüber erzeugte, sind schon vielfach, auch vom Rec.*), besprochen worden. Je klarer das Bewusstsein derselben wurde, desto lebhafter musste auch das Bedürfniss einer vollkommneren Gesetzgebung für das Wechselinstitut gefühlt werden, und so hat in neuester Zeit die legislative Thätigkeit in dieser Beziehung sich mehrfach geregt. Es ist zu wünschen, dass man dabei überall von den Maximen ausgehen möge, welche der Verf. S. 50. f. unter Widerlegung abweichender Ansichten vertheidigt: allgemeine durchgreifende und in ihrer Gesammtheit das ganze Institut erleuchtende Grundsätze aufzustellen, welche, keine Theorie zur Schau tragend, doch die Probe der aus dem Wesen des Instituts herzuleitenden halten, keine Casuistik darlegend, doch einer jeden denkbarerweise von der Praxis erforderten eine feste Basis bieten. Kürze und Uebersichtlichkeit, zwei mehr negative oder doch nur formelle, aber höchst wünschenswerthe Eigenschaften eines Gesetzes ergeben sich bei Befolgung dieser Methode von selbst. Dass diese beiden Vorzüge von dem Verfasser des vorliegenden Entwurfs erstrebt worden sind, ergiebt dessen erster Anblick sofort; denn er enthält auf 205 Seiten 114 Paragraphen und behandelt in 14 Capiteln: Wechsel-

*) S. diese Jahrb. 4ter Jahrg S. 508. 512.

Digitized by Google

fähigkeit, Form und Arten des Wechsels, Wechselduplicate, Indossament, Acceptation, Regress wegen Mangel der Annahme, Bezahlung der Wechsel, Regress wegen Mangel der Zahlung, Intervention, verlorene und falsche Wechsel, eigene Wechsel und Handelsbillets, Anweisungen, Wechselverjährung, Wechselprocess. Ob auch den positiven und materiellen Erfordernissen, die der Verf. in Beziehung auf die Gesetzgebung im Allgemeinen so richtig bezeichnet hat, entsprochen sei, ob die aufgestellten Grundsätze in dem oben angegebenen Sinne umfassend, durchgreifend und fruchtbar erscheinen, wird sich aus ihrer Betrachtung im Einzelnen ergeben. Ist aber die Beurtheilung hiervon theils auf das Verhältniss der einzelnen Bestimmungen zu einer gewissen Theorie, theils auf den Werth dieser Theorie selbst zu richten, so wird vor allen Dingen der theoretische Standpunct ins Auge zu fassen sein, welchen der Verf. selbst in der Einleitung zu den Motiven (S. 29—54.) für sich in Anspruch nimmt. Es ist dieser Standpunct in literarischer Beziehung ein wenigstens relativ hoher, in wissenschaftlicher der absolut höchste; denn der Verf. verwirft alle bisherigen Theorien des Wechselrechts und unterwindet sich, den wahren rechtlichen Gesichtspunct, aus dem das ganze Institut betrachtet werden muss, aufzufinden, als eines bis auf ihn gänzlich misslungenen Unternehmens (S. 38.).

Er beklagt in dieser Einleitung zuvörderst den ungemein verwilderten und vernachlässigten Zustand, worin nach seiner Ansicht dem Wechselrecht kaum ein anderer Theil des positiven Rechts gleich kommt, durch die Schuld aller seiner bisherigen so zahlreichen Bearbeiter, von den ersten bis zu den neuesten. Auf die verunglückten Versuche der ältern, das Wechselgeschäft ins römische Recht einzufügen, seien die nicht minder mangelhaften und verwirrenden der neuern gefolgt, wobei man nur „den Gang des Wechsels und die Zwecke, welche dadurch erreicht werden können, ins Auge gefasst" habe. (S. 33.) Er nennt von diesen Neuern zwei, Persil und den Rec., und giebt von jedem eine Stelle als Beleg dieser Betrachtungsweise. Nachdem er aus dem Buche des Letztern*) mit ausgehoben, dass der Wechsel durch die Uebertragbarkeit der Rechte daraus auf jeden Dritten zum allgemeinen Zahlmittel und Privatcreditgelde erhoben werde, geht er über auf Einert's Ansicht, wornach der Wechsel wesentlich nichts anderes als das Papiergeld der Kaufleute ist, und findet diese den älteren Theorien vom Wechselcon-

*) Encyklopädie der Wechselrechte, Th. II. S. 686.

Digitized by Google

tracte (also allen) entschieden entgegentretend. Er erklärt aber auch sie für einseitig und unzureichend, der Wahrheit zwar näher kommend, sie aber noch nicht selbst enthaltend. Er weist hin auf die zwischen den Wechseln und dem eigentlichen oder Staats-Papiergelde vorhandenen grossen Unterschiede, die Niemandem entgehen können, auch von Einert nicht verkannt, vielmehr recht scharf ins Auge gefasst worden sind, insofern dieser durch Zulassung der Wechsel an den Vorzeiger und der Blanco-Indossamente eben ihre Beseitigung in die Macht der Betheiligten zu geben sucht. — Die eigne Theorie des Verfs. besteht nun im Wesentlichen darin, dass das Wechselgeschäft nichts sei, als „eine gewählte Form, in der ganz verschiedenartige Zwecke des Verkehrs erreicht werden können, die indessen nicht in das Wechselgeschäft mit hineingezogen werden, sondern nach der Absicht der Parteien völlig unter demselben verborgen bleiben", dass es also zu den formalen Rechtsgeschäften gehöre, bei denen „die Rechtsfolge ein für allemal an eine in der Form bestimmte Thatsache geknüpft" ist, ohne dass auf die eigentliche Absicht der Parteien dabei etwas ankommt, wie bei den materiellen Geschäften. So wie bei der Stipulation der klagbare Anspruch entsteht, weil die bestimmten Worte vorhanden sind, so entstehe aus dem Vorhandensein des Wechsels schlechthin eine bestimmte Folge, ohne dass man für deren Begründung noch ein Weiteres aufzusuchen und den Wechsel als ein Beweismittel oder Zeichen oder Ausführungsmittel dafür zu betrachten habe. Das hierdurch geltend gemachte *strictum jus* könne und müsse aber dem *aequum jus* weichen, sobald dieses von dem durch jenes Benachtheiligten klar gemacht werde, wozu die Gesetze bald in der *exceptio doli*, bald in einer Wiederklage u. dgl. die Mittel an die Hand geben. Dies deshalb, weil formale Geschäfte überhaupt nicht rein um ihrer selbst willen angewendet werden und die Parteien damit jedesmal etwas über die einfache Vornahme Hinausgehendes erreichen wollen.

Dass nun das Wechselgeschäft auf die verschiedensten Verkehrsoperationen anwendbar sei, nehmlich zu allen Zahlungen, was auch immer damit bezweckt werde, dienen könne, und dass, wo dies geschehen ist, die mit der Ausstellung, Indossirung, Acceptation eines Wechsels verknüpften Folgen zunächst ausschliesslich nach dem deutschen *strictum jus*, nehmlich dem Urkundenprocess, so wie nach sonstigen rein formalen Bedingungen beurtheilt, alles hingegen, was *altioris indaginis* ist, zu besonderer Ausführung verwiesen werden

Digitized by Google

müsse, das kann der Verf., wenn gleich nicht in allen Legislationen folgerecht beobachtet (Vergl. unten bei Cap. VIII. zu S. 151—155.), doch als Princip bei allen Wechselrechtslehrern entweder ausgesagt, oder als bekannt vorausgesetzt und nur, als ins eigentliche Wechselrecht nicht gehörig, übergangen finden, und Niemand hat seit hundert Jahren und drüber damit etwas Neues zu sagen geglaubt. Niemand hat aber auch geglaubt und Niemand kann im Ernste glauben, damit etwas mehr als eine Verneinung auszusprechen, damit auch klar zu machen, wie denn, innerhalb der Sphäre des formalen Rechts, aus dem Wechsel, nehmlich der Tratte, so wie sie eben formell erscheint, diejenigen Wirkungen hervorgehen können und müssen, welche ihr allgemein beigelegt werden und lange vor ihrer Anerkennung durch positive Gesetze von der ganzen Handelswelt beigelegt wurden. Und hierauf kommt es doch eigentlich an; dies ist der eigentliche Vorwurf jeder Wechselrechtstheorie. Die Analogie der Stipulation ist hier völlig unfruchtbar, ausgenommen allenfalls für das Verhältniss des Acceptanten zum Inhaber. Ihre Form lässt über die Folgen keinen Zweifel zu; keine Lücke ist in dem Schluss, dass der, welcher auf die Frage: *spondesne dare C.?* geantwortet hat: *spondeo*, sein Wort halten müsse, nehmlich *C.* zu geben habe. Dagegen erscheint in der Tratte (wie auch der Verf. S. 117. nicht verkennt) nichts als ein Auftrag des *A.* an den *B.*, dem *C.* eine Geldsumme zu zahlen. Wie soll nun hieraus folgen, dass *A.* dem *C.* für diese Zahlung stehen müsse? ja dass er ihm auch für sofortige Annahme dieses Auftrags von Seiten des *B.*, vor der etwa hinausgeschobenen Zahlungszeit, haften müsse? dass er diese Haftung auch gegen jeden Dritten übernehme, auf welchen *C.* seine so erhaltene Legitimation zur Zahlungserhebung übertragen werde? dass er diesem Dritten nicht einmal die Einreden entgegensetzen dürfe, die er gegen den *C.* gehabt hätte? dass *B.* durch Annahme des Auftrags des *A.* sich dem *C.* verpflichtet, ja auch jedem Dritten, den dieser werde an seine Stelle setzen wollen, ebenfalls mit Ausschliessung aller etwa gegen den *C.* zuständigen Einreden? — Eben so wenig liegt alles dieses in dem Worte Wechsel, *change*, *exchange*, *cambio*, welches dabei gebraucht wird und in Deutschland meist als wesentlich gilt. — Ist es nun nicht die Form an sich, welche alles dieses rechtfertigt, so müssen es Verhältnisse sein, welche die Gewohnheit und stillschweigende Uebereinstimmung der mit Wechseln verkehrenden Menschen als nothwendig mit dieser Form verbunden betrachtet. Welches nun diese Verhältnisse seien? ob sie nicht etwa eben durch

Digitized by Google

das Wort „Wechsel" bezeichnet werden? dies zu untersuchen kann also nicht, wie der Verf. meint, verwirrend, sondern muss fruchtbar und aufklärend sein, erscheint als unerlässlich nothwendig zum Verständniss des Wechselrechts.

Dem Verf. besteht die Bedeutung der Trattenform in einem eigenthümlich modificirten *nomen*, wornach nehmlich der Ausgeber eines Wechsels sich verbinde, durch einen Dritten eine Geldsumme zu beschaffen; ferner in einer Vermögensübertragung, mithin in einem *solvere, credere* oder *donare* u. s. w. (S. 42. f.). Alles, versteht sich, zwischen dem Trassanten und Remittenten. Wie aber dieses aus den Worten der Tratte heraus zu interpretiren sei, diese Kunst lehrt er uns nicht. — Aus diesen Worten folgt an sich weiter nichts als gerade das, was ganz ausserhalb des Wechselrechts liegt: eine *actio mandati directa* des Trassanten gegen den Trassaten, wenn dieser den Auftrag angenommen, aber nicht erfüllt hat, eine *contraria* für diesen gegen jenen, wenn er ohne Deckung die Zahlung geleistet hat.

Erwägt man dagegen die allgemeine durch Jahrhunderte langes Bestehen befestigte Gewohnheit der Kaufleute, diese Form — in Deutschland wenigstens bei Bezeichnung der Urkunde als Wechsel — nicht anders zu gebrauchen, als zu einem *mandatum in rem suam*, von dem Aussteller dem Nehmer ertheilt, und zwar zu einem solchen, welches die Gegenleistung bildete gegen eine von diesem entweder schon bewirkte oder unausbleiblich zu bewirkende, nur in Hinsicht auf Gegenleistung geschehene oder vorzunehmende Leistung; erwägt man, dass vermöge eben dieser Gewohnheit der Nehmer das durch Aushändigung der Tratte erhaltene *mandatum in rem suam* als ein wohlerworbenes zu seiner freien Verfügung gestelltes *nomen* betrachten darf und soll, und dass das Wort „Wechsel" ursprünglich eben dieses gegenseitige Bedingtsein zwischen Leistung und Gegenleistung bedeutete: so ergeben sich aus dem allgemeinen Bewusstsein dieser Verhältnisse alle wechselrechtlichen Folgen von selbst und man findet den wahren Wechselcontract, der in der Gewähr für die in Aussicht gestellte Gegenleistung besteht, aber in den Worten der Tratte nicht erscheint und insofern, wie der Verf. (S. 31.) sagt, von dem Wechsel (Wechselbrief) „getrennt" ist, wiewohl er mit ihm in der engsten Verbindung steht, da die Tratte das Mittel ist, das zu erreichen, wofür der Aussteller haftet. Ob die dem Nehmer zugesicherte Zahlung von dem Trassaten zum Behuf eines *solvere*, oder eines *credere*, oder eines *donare*, gegen den Aussteller, geschehen

Digitized by Google

werde, ob dieser an jenen eine Forderung habe, also ihm „ein Vermögensrecht übertrage", oder ob erst bis zu Verfall ein solches Verhältniss entstehen solle, oder ob auch keines von beiden der Fall sei: alles das geht den Nehmer nichts an; die Tratte ist ihm Zeichen eines frei disponibeln *nomen*, weil der Aussteller ihm für gleichen Erfolg, als wenn ein solches wirklich existirte, einsteht. Damit sie ihm aber als solches nützen könne, kann er verlangen: 1. Sicherung, dass die in Erwartung gestellte Zahlung wirklich erfolgen werde; daher von dem Trassaten sofortige Erklärung hierüber und ob er deshalb Verpflichtung gegen ihn selbst eingehe; im Fall der Abschlagung sofortige Entschädigung von dem Aussteller; 2. Sicherung, dass er die Tratte überall hin als Zahlungsmittel gebrauchen könne, wozu erforderlich ist, dass Jeder, dem er sie überträgt, wisse, dadurch dieselben Rechte zu erlangen, die ihm, ganz abgesehen von sonstigen Verhältnissen, vermöge der Acceptation gegen den Trassaten zustehen, so wie vermöge des mit der Wechselbegebung gebrauchsmässig verbundenen *mandatum in rem suam* gegen den Aussteller; letztere aber müssen 3. darin bestehen, dass der Regress gegen diesen lediglich durch den Erweis der rechtzeitig, aber vergeblich verlangten Zahlung bedingt sei. Ein gleicher Wechselcontract, d. i. ein gleiches *mandatum in rem suam* und eine gleiche Gewährleistung, wie zwischen dem Aussteller und dem ersten Nehmer, tritt denn nun ein zwischen diesem und dem zweiten Nehmer, den er sich substituirt durch das Indossament; eben so zwischen diesem und dem Dritten, und so ins Unendliche fort, wobei es nur ein Schritt weiter und eine Abkürzung ist, wenn man jedem Nehmer auch gegen jeden frühern Geber, wie gegen den Aussteller, den unmittelbaren Regress gestattet. — Nur auf diesem Wege lassen sich alle diese Folgen deduciren; betritt man ihn nicht, so erscheinen sie als rein willkürlich und sinnlos, am wenigsten aus der Form der Tratte herleitbar.

Wenn nun bei dieser Entwickelung des in der Tratte an sich nicht erfindlichen, aber regelmässig hinzugedachten Formalgeschäfts und seiner Folgen erwähnt zu werden pflegt, dass die zugesagte Gegenleistung in der Regel in einer Zahlung an einem entfernten Orte besteht, so ist auch dies nicht verwirrend und es wird damit nicht bloss ein Zweck angedeutet, der durch die Tratte wohl auch mit erreicht werden kann, sondern es giebt die nothwendige historische Erläuterung des ganzen Instituts, da man bei gleichem Wohnorte aller Betheiligten nicht einsieht, warum die Zahlung nicht entweder gleich baar oder *in banco* (wo keine Giro-Bank ist, durch Ab- und Zu-

Digitized by Google

schreiben bei einem Bankhause) oder *per scontro* geschieht oder, wenn sie verschoben werden soll, statt jener Umschweife einfach durch einen eignen Schuldschein zugesichert wird. So viel ist klar, dass der Wechselverkehr in seiner heutigen Gestalt sofort aufhören oder doch zur gänzlichen Unbedeutendheit zusammenschrumpfen würde, wenn nicht die internationalen Handels- und Schuldverhältnisse, die dadurch erforderten Zahlungen zwischen entfernten Plätzen ihn immer neu hervorriefen. Könnten diese Verhältnisse je aufhören und die Kaufleute fühlten dennoch das Bedürfniss eines Handels-Papiergeldes, so würden sie es durch Scheine auf sich selbst, durch *billets à ordre*, bilden müssen. Wenn daher der Verf. (S. 39.) meint, dass in der Mehrzahl der Fälle heut zu Tage gar kein Geldtausch durch den Wechsel beabsichtigt werde" (nehmlich nicht ein Tausch von Zahlungen an verschiedenen Orten, daher auch meist von Geldsorten, von Hamburger Banco in Hamburg gegen Pfund Sterling in London, oder von Preussischen Thalern in Leipzig gegen Franken in Paris), so hat er die Erfahrung und die nationalökonomische Statistik wider sich. Freilich kommt Das oft nicht vor, was die Franzosen, pedantisch genug, allein *contrat de change* nennen. Auch der vom Verf. angeführte Frémery sagt nur dieses und also eigentlich weiter nichts, als dass oftmals der Trassant und der erste Wechselnehmer nicht an demselben Orte wohnen und Valuta oft nicht an dem Wohnorte des erstern gewährt worden ist; setzt aber voraus, dass derselbe dem Wechselnehmer schuldig sei und diese Schuld durch eine anderwärts angewiesene Zahlung tilge.

Der Form der Tratte gerade entgegengesetzt ist die des eignen Wechsels. Es klingt fast naiv, wenn der Verf. S. 43. sagt: „der Unterschied liegt bloss darin, dass durch den eignen Wechsel zunächst nur eine Verbindlichkeit des Ausstellers, selbst einzulösen und nicht durch einen Andern einlösen zu lassen, begründet ist." Denn in der Fassung der Tratte liegt gar keine Verpflichtung des Ausstellers gegen den Nehmer. Der eigne Wechsel aber enthält nur ein Zahlungsversprechen und so kann nur er nach Analogie der Stipulation beurtheilt werden. Es ist also höchst gezwungen, wenn man den eignen Wechsel, zumal den nicht domicilirten, durchaus als gleichartig mit der Tratte betrachten will, da doch bekannt ist, dass bei Ausstellung eines solchen Niemand an das Verhältniss denkt, was obenerwähntermassen eigentlich und ursprünglich „Wechsel" heisst, sondern, wenn nicht allein an die zufällig damit verbundene Unterwerfung unter Gefängnisszwang, höchstens an die Indossirbar-

Digitized by Google

keit und ihre Folgen, die entweder von der Tratte darauf übertragen oder ihm aus gleichen Gründen beigelegt sind.

Das Beste an der Theorie des Verfs. ist nun aber, dass sie eben bloss negativ ist und nur verneint, was immer verneint worden ist, nehmlich dass in wechselrechtlichen Fällen materielles Recht zu beachten sei. Daher hat sie auf sein legislatives Werk, das nur formales Recht zum Gegenstande hat, nicht nachtheilig eingewirkt. Vielmehr hat er hierbei eine positive Grundlage stillschweigend gelten lassen müssen und es ist dies keine andere, als die im Vorstehenden dargestellte, welcher daher auch die von ihm vorgeschlagenen Bestimmungen wenigstens nirgends mit merkbarer Absicht widersprechen.

Rec. wendet sich zum Inhalt des Entwurfs im Einzelnen:

I. Cap. Wechselfähigkeit. Die Anerkennung der Allgemeinheit dieser dürfte sich kürzer und doch bündiger rechtfertigen lassen, als in den Motiven geschehen ist. Nur eine zwar wohlmeinende, aber unberufene Sucht, mündige, ihres Nutzens und Schadens wegen auf ihren eignen Verstand angewiesene Menschen zu bevormunden, konnte auf Beschränkungen hierunter führen. Sie sind aber für den Umlauf der Wechsel nachtheilig, da Niemand gern einen solchen als Zahlung nehmen wird, wobei er sich erst erkundigen soll, ob der Aussteller und die Indossanten vermöge ihres Standes oder erlangter Certificate u. dgl. wechselfähig seien. Dagegen muss die Ausschliessung des Gefängnisszwangs bei Civilbeamten, Kirchen- und Schuldienern gebilligt werden, weil jede, wenn auch nur kurze, Hemmung ihres Dienstes im öffentlichen Interesse zu vermeiden ist und der Staat auf diesen ein älteres Recht hat. Weniger nöthig scheint dies beim Militär in Friedenszeiten, wo es an Stellvertretern nicht leicht fehlt. — Dass unter und auf dem Wechsel befindliche Unterschriften dispositionsunfähiger Personen der Verbindlichkeit der übrigen Wechselbetheiligten keinen Eintrag thun, war ausdrücklich zu erwähnen allerdings zweckmässig, da darüber gezweifelt worden ist; es sollte aber nicht statt dessen in §. 3. unverständlicherweise heissen: „in einem Wechsel."

II. Cap. Form und Arten des Wechsels. §. 4. „Ein Wechsel muss in der bekannten üblichen Form ausgestellt sein." Diese Bestimmung ist mystisch, daher unzweckmässig. Tratten sowohl als eigne Wechsel werden nicht auf ganz gleichförmige Weise ausgestellt; alle jetzt vorkommende, mehr oder weniger übliche, oder noch denkbare Formen, die dem Wesen entsprechen, gelten jetzt gleich; wenn nun der Gesetzgeber eine gewisse Form als die der-

Digitized by Google

malen üblich e bezeichnet, ohne sie näher zu beschreiben, gleichwohl aber sie für wesentlich erklärt, so kann dies künftig leicht Zweifel erregen und chikanenhafte Ausstellungen unterstützen. Der Beklagte wird darnach den Nachweis, dass die Form des gegen ihn producirten Wechsels zur Zeit der Publication der Wechselordnung üblich gewesen, verlangen oder doch, wenn der nachhelfende Gerichtsbrauch ihm die Beweislast über das Gegentheil zuschöbe, dieses durch Vorzeigen eines in abweichender Form gefassten Wechsels aus jener Zeit leicht darthun können. Das Wechselgesetz darf also über die Form nichts bestimmen, als dass die Tratte einen Auftrag zur Zahlung, der eigne Wechsel ein Zahlungsversprechen, beides mit Bezeichnung als Wechsel, im Context enthalten müsse. Aber eben vom Unterschied dieser beiden Hauptarten der den Gegenstand dieses Gesetzes ausmachenden Urkunden sagt dies Capitel, ausser einer Nebenbemerkung §. 3. Nr. 6., gar nichts, obgleich dessen Ueberschrift es erwarten lässt. Gleichwohl passt §. 8. nur auf Tratten. Es ist zwar darin vom Ziehen und vom Trassanten die Rede; aber da alles Vorhergehende beide Arten angeht, so könnte man leicht glauben, der Gesetzgeber, der nach den Motiven den Unterschied zwischen Tratte und eignem Wechsel sehr unwesentlich findet, wolle diese Ausdrücke auch von der Ausstellung des letztern brauchen, wie denn in §. 9. unter dem „Bezogenen" auch der Aussteller eines eignen Wechsels mit verstanden werden muss, wenn nicht eine Lücke hervortreten soll, da auch eigne Wechsel domicilirt werden können. (Vgl. S. 70.). Ein Gesetz, welches ein ganzes Rechtsinstitut umfasst, darf keinen Zweifel lassen über den Sinn der gebrauchten Ausdrücke, am wenigsten wenn der Gesetzgeber andrerseits selbst dazu Anlass giebt. — Hinsichtlich der speciellen §. 3. aufgezählten Erfordernisse kann man den Verf. nur auf seine eignen Worte S. 59. verweisen, indem auch von jenen gilt, was er von der „Fassung der meisten Wechselgesetze" sagt: es „müssten darnach Scripturen, welche den einzeln aufgezählten Requisiten Genüge thun, als Wechsel gelten, wenn ihre übrige Fassung auch von der Art wäre, dass Niemand einen Wechsel darin erkennen könnte." Deshalb eben hält der Verf. „die Verweisung auf die gebräuchliche Form nothwendig"; aber die Verweisung auf die Form des Zahlungsauftrags oder Zahlungsversprechens würde diesen Zweck weit besser erfüllt haben. — Uebrigens beruhen diese Bestimmungen auf dem Irrthum, der in so vielen ältern und neuern Wechselordnungen sich ausspricht: dass nehmlich Alles, was in einem Wechsel anzugeben unter Umständen gut und nützlich sein kann,

Digitized by Google

auch gleich als wesentliches Erforderniss jeden Wechsels aufgestellt werden müsse. Es steht ja Jedem frei, eines Wechsel, worin das nicht steht, was er bedarf, nicht zu nehmen; aber wegen Mängel, die nicht jene wesentliche Form aufheben oder unbestimmt machen, ein Werthpapier für ungiltig zu erklären (§. 5.), kann nichts nützen und viel schaden, zumal wenn es nicht auf diejenigen beschränkt wird, deren Aussteller dem Gesetz unterworfen sind. Daher ist es erste Regel der Wechselgesetzgebung: so wenig Erfordernisse wie möglich als wesentlich, bei Strafe der Nichtigkeit, aufzustellen. Insbesondere ist es zwar sehr zweckmässig, bei im Inlande ausgestellten Wechseln die Bezeichnung als solche im Context zu erfordern; sollen dann aber Wechsel aus den vielen Ländern, die, wie der Verf. selbst sagt, dies Erforderniss nicht kennen, in Braunschweig nicht als Wechsel gelten? soll ein auf einen solchen gebrachtes Indossament den Braunschweiger nicht wechselmässig verpflichten? — Ort, Jahr und Tag der Ausstellung ist nur bei Dato-Wechseln nöthig; bei Angabe einer davon unabhängigen Verfallzeit völlig überflüssig. — Was die Wechsel an Vorzeiger oder Briefsinhaber*) betrifft, so ist es inconsequent, sie wegen „Misslichkeit ihres Gebrauchs" (S. 60.) zu verwerfen, wie hier durch das Erforderniss des Namens des Nehmers geschieht, und doch die Blanco-Indossamente, wodurch sich, wie der Verf. selbst sagt, dasselbe erreichen lässt, zuzulassen. — Auch Bestimmung der Verfallzeit braucht nicht erfordert zu werden, wenn man Wechsel ohne solche als Uso- oder Sichtwechsel gelten lässt, was unbedenklich ist. Freilich muss ein solcher Wechsel datirt sein, und dadurch ist dann die S. 59. befürchtete Ungewissheit der Verjährung völlig beseitigt. — Wenn bei eignen Wechseln der Zahlungsort nicht angegeben zu werden braucht, sondern der Wohnort des Ausstellers dafür gelten soll, warum nicht auch bei Tratten der Wohnort des Bezogenen? Andrerseits ist diese Bestimmung undeutlich durch den Beisatz: „oder der Ort der Ausstellung." Welcher gilt vorzugsweise? — Nichts ist über die nicht unwichtige Frage gesagt: ob Wechsel an eigne Ordre gestellt werden können? und ob dies die Stellung des Trassanten gegen den Bezogenen ändere? — Die Aeusserung darüber in den Motiven S. 119. dürfte nicht hinreichen. Die übrigen Bestimmungen dieses Capitels betreffen: Avall (§. 6. 7.), Wechsel für Rechnung eines Dritten (§. 8.), Domici-

*) Es wird doch wohl in Deutschland Niemand schreiben: „Zahlen Sie *an porteur!*"

Digitized by Google

lirte Wechsel (§. 9.), Wechsel auf einen bestimmten Tag (§. 10.), Datowechsel (§. 11.), Sichtwechsel (§. 12.), Usowechsel (§. 13.), Messwechsel (§. 14.) und die auf den Verfalltag fallenden Sonn- und Feiertage (§. 15.). Sie sind, abgesehen von der oben gerügten Dunkelheit in §. 9., sämmtlich mit der in Gesetzen wünschenswerthen Schärfe, Deutlichkeit und Kürze gefasst und müssen als durchaus zweckmässig anerkannt werden, wie denn die dazu gegebenen Motiven von gründlicher Berücksichtigung der einschlagenden Umstände und Antecendentien zeugen.

III. Cap. Wechselduplicate. §. 16. Pflicht zu deren Ausstellung. §. 17. 18. Rechtliche Bedeutung. §. 19. Regress. Die Einfachheit dieser Dispositionen findet Rec. insofern löblich, und in den Motiven S. 75. f. klar und überzeugend begründet, als er sich gegen Anerkennung rechtlicher Folgen des Unterschieds zwischen Duplicaten zur Sicherheit und solchen zur Bequemlichkeit, so wie der Beisetzung oder Weglassung der Worte: „Prima, Secunda, nicht" u. s. w. und gegen einen Vorzug der Prima schon anderwärts ausführlich und wiederholt erklärt hat. Es begegnen uns aber hier einige bedenkliche Bestimmungen. Dahin gehört 1. das dem Inhaber ertheilte Recht, auch lange nach der Ausstellung Duplicate zu verlangen. Es sollte dabei wenigstens vorausgesetzt sein, dass dem Trassanten das Original vorgelegt werde, um dasselbe als Prima bezeichnen und die andern Exemplare ihm völlig gleichlautend fassen zu können. Denn sonst würde er Gefahr laufen, sich formell in doppeltes Obligo zu begeben. 2. Dass auch nach erfolgter Acceptation ein nicht acceptirtes Exemplar mit Wirkung der Befreiung soll bezahlt werden können (§. 17.), ist zwar theoretisch consequent, aber praktisch nicht dienlich. Denn die Abwesenheit des acceptirten Exemplars ist dann kein genügender Grund, den Wechsel in Protest gehn zu lassen; der Bezogene wird also, wenn auch nicht rechtlich, doch moralisch gezwungen sein, zu zahlen, um den Aussteller nicht zu beleidigen; gleichwohl hat er ein Interesse dabei, das acceptirte Exemplar an sich zu bringen, damit er nicht das eingelöste bis zum Ablauf der Verjährung ängstlich aufzuheben genöthigt sei. Ferner: ist es möglich, auf das unacceptirte Exemplar Zahlung zu erlangen, so muss auch aus demselben dem legitimirten Inhaber der Regress gestattet werden, und dies hat auch der Verf. §. 83. gethan. Auf diese Weise kann aber, während der Präsentant regredirt und Ersatz erhält, der Acceptant dennoch von dem Besitzer des acceptirten Exemplars, sobald auch dieser anscheinend legitimirt ist, zur Zahlung angehalten werden. Der Verf. hat

Digitized by Google

dies auch S. 170. wohl eingesehen, meint jedoch, das sei nur eine missliche Folge des Instituts der Duplicate. Allein es ist nur eine Folge der angenommenen Entbehrlichkeit des acceptirten Exemplars zur legalen Präsentation. Von dem Ausweg, den er vorschlägt, und noch mehr über diese ganze Frage, unten zu Cap. X. 3. Die Bestimmung §. 18.: „der Nehmer eines in mehrern Exemplaren ausgestellten Wechsels erlangt das Recht auf Aushändigung sämmtlicher Exemplare," ist unausführbar, wenn doppelt girirt worden ist; denn dann treten zwei formell gleich Berechtigte einander gegenüber. Sie ist aber überflüssig, wenn dies nicht der Fall ist; denn dann kann doch nur der Inhaber eines seine Legitimation, durch persönliches oder Blanco-Giro, enthaltenden Exemplars, die Zahlung erlangen. Man vergl. über dieses Alles die Motiven des sächsischen Entwurfs, S. 614. 615. der Landtagsacten von 1842. Abth. I. Bd. I.

IV. Cap. Indossament. §. 20—28. Durchaus zweckmässige, auf der Höhe der Theorie stehende Bestimmungen. Das Blanco-Giro ist als volles anerkannt, die Präsumtion für das Procura-Indossament, aus dem Mangel der Erfordernisse, verworfen, die Indossirbarkeit durch die Worte: „an die Ordre" nicht bedingt, die Beschränkungen des Indossirens in der alten Braunschw. W.O. v. 1715. Art. 42. sind beseitigt. — Doch scheint dem Ref. in einer Gesetzgebung über das Indossament mehr über dessen Nothwendigkeit und Wirkungen gesagt werden zu müssen. — In Hinsicht auf jene rügt der Verf. in den sehr ausführlichen und meist wohldurchdachten Motiven S. 86. mit Grund eine Dunkelheit des Einertschen Entwurfs zur sächsischen Wechselordnung, Tit. VIII. §. 3. u. 6. (§. 161. u. 166. im nunmehrigen Entwurf der Regierung). Zwar wird Niemand glauben, dass die im ersten §. direct ausgesprochene Nothwendigkeit des Giros zur Begebung an eine bestimmte Person gestellter Wechsel im letztern indirect wieder aufgehoben sein solle; aber eben deshalb ist es eine wohl von der Regierung nicht beabsichtigte und gleichwohl in den Worten des §. 166. liegende Härte, dass auch wer einen solchen Wechsel, vielleicht aus Versehen von seiner und des Gebers Seite, ohne Indossament annimmt, dieses, ohne welches ihm der Wechsel gar nichts nützt, nicht soll nachverlangen können. Dergleichen kommt beim Verf. nicht vor; aber dafür ist in dem vorliegenden Entwurf nirgends ausgesprochen, dass ein Wechsel nur durch Indossament mit der Wirkung gleicher Verbindlichkeiten, wie des Ausstellers, für den Begeber, und gleicher Rechte, wie des ersten Nehmers, mit dem Zusatz derer gegen jenen, für den neuen

Digitized by Google

Nehmer, begeben werden könne. Dies scheint aber auszusprechen nothwendig. — Im Betreff der Wirkungen des Indossaments tadelt der Verf. S. 84. die ältere Ansicht desselben als einer blossen Cession, fällt aber statt dessen in die entgegengesetzte Einseitigkeit, und sagt S. 87.: „das Indossament ist vielmehr ein dem Wechselgeschäfte ganz eigenthümliches Mittel, das aus dem Wechsel begründete formale Rechtsgeschäft auf eine neue Person zu verpflanzen.“ (Nur giebt, wie oben gedacht, die Theorie des Verfs. nirgends Aufschluss über die Bedeutung dieses formalen Geschäfts und ihren Zusammenhang mit der Form.) „Der Indossant tritt dabei nicht sowohl seine Rechte“ (wessen Rechte denn?) „an den Indossatar ab, als dass er gegen denselben vielmehr genau dieselbe Verpflichtung — durch den Trassaten eine Summe zahlen zu lassen und für diese Zahlung zu haften — welche sein Vormann gegen ihn übernommen hatte, selbst übernimmt. Offenbar wird aber dem Indossatar durch das Indossament nicht bloss der Indossant verpflichtet, sondern zugleich der Inbegriff aller Rechte, die dieser eventuell, auf den Fall der Nichtacceptation oder Nichtzahlung, gegen seine Vormänner hat, übertragen, zumal wo freier Regress gilt, wie nach §. 55. des Entwurfs. Nach jener einseitigen Ansicht ist denn auch §. 23. des Entwurfs so gefasst: „Wirkungen des Indossaments. Der Aussteller und die Indossanten eines Wechsels haften für dessen Acceptation und Bezahlung als Gesammtverpflichtete.“ Die Rechte des Inhabers stehen im 7ten und 8ten Capitel nur zwischen den Zeilen. Im §. 20. wird sogleich mit der Eintheilung des Indossaments in ausgefülltes und Indossament in blanco begonnen, ohne zu sagen, dass beide die Wirkung des vollen Indossaments haben, was doch S. 87. die Absicht ist, und im Gesetz direct ausgesprochen sein sollte, anstatt dass man es nur aus den Gegensätzen erschliessen muss; wie denn das volle Indossament nur einmal, §. 27., als Gegensatz des in procura, erwähnt wird, ohne Angabe, was darunter zu verstehen sei. — Sehr löblich ist übrigens, dass der Verf. die Indossatare als *correi* des Ausstellers und unter einander betrachtet, nicht als Bürgen Jenes, was neuerdings beliebt worden ist, aber nur irre leiten kann.

Der Verf. bemüht sich S. 90, f., den Vorwurf der Inconsequenz abzulehnen, der ihm deshalb zu machen und oben gemacht ist, weil er Wechsel an Inhaber nicht zulässt und doch Indossamente in Blanco gestattet. Er sucht zu zeigen, dass beide ganz verschiedene Wirkungen haben. Die Sache hat zwei Seiten. Es fragt sich nehmlich 1. wird ein an eine bestimmte Person gestellter Wechsel durch ein

Digitized by Google

Blanco-Giro in einen an den Inhaber verwandelt? und 2. wird ein Wechsel an den Inhaber durch Girirung an eine bestimmte Person jenem erstern gleichgestellt? Hinsichtlich der ersten Frage ist es dem Verf. bei allem aufgewendeten Scharfsinne nicht gelungen, die einfache unleugbare Wahrheit zu untergraben, dass es ganz einerlei ist, ob Jemand gleich Anfangs zur Haftung an jeden Vorzeiger des Wechsels sich verpflichtet, oder ob er seinem benannten Wechselnehmer völlig freistellen muss, ihm durch ein Blanco-Giro diese Verpflichtung aufzulegen. Anlangend die zweite Frage, so hat zwar der Verf. nach Grundsätzen der allgemeinen Theorie ganz Recht, sie zu verneinen. Denn der, welcher auf einen solchen Wechsel sein Giro gesetzt hat, hat offenbar nicht mehr Anspruch, für den rechtmässigen Eigenthümer davon zu gelten, als Jeder, in dessen Hände derselbe späterhin kommt; mithin kann auch der Indossatar einen solchen bessern Anspruch nicht haben. Wenn aber nun der Verf. hiernach den Einertschen Entwurf (Entwurf der sächs. Regierung §. 161.) der Inconsequenz zeiht, weil dieser die Verwandelung des Wechsels an den Inhaber in einen an Ordre zahlbaren, durch das vollständige Indossament, vorschlägt, so ist dieser Tadel für eine legislatorische Arbeit nicht treffend. Nicht im starren Festhalten an dem, was aus dem einfachen Begriffe eines Rechtsinstitutes von selbst folgt, besteht die Güte der Gesetze, sondern im geschmeidigen Anschliessen an die aus der Richtung des Verkehrs und der gegebenen menschlichen Verhältnisse hervorgehenden Bedürfnisse; diesem Ziel treu zu bleiben, ist die höhere Consequenz, die der Gesetzgeber anzustreben hat. Aus diesem Gesichtspuncte muss es nun gewiss gelobt werden, wenn Einert die ganz unschuldige Handlung, einen Wechsel an den Inhaber zu stellen, nicht verbietet (welches Verbot neben der Zulassung des Blanco-Giro's immer und ewig eine Folgewidrigkeit bleiben wird), aber zugleich durch obige Bestimmung einem solchen Wechsel die Fähigkeit ertheilt, nach dem Wunsch und Willen des Inhabers eine andre Natur anzunehmen, so dass nun beiden Arten von Wechseln gleiche Biegsamkeit und Nutzbarkeit für jedes etwanige Bedürfniss beiwohnt. — Aehnliche Bemerkungen dringen sich auf bei §. 24. Ob man, wie hier, sagt: „an dem, welcher im Indossament das Weitergiriren verbeten hat, haben spätere Indossatare keinen Regress," oder, wie im sächs. Entwurf §. 162.: „dass sie sich, wenn sie auf diesen Indossanten zurückgehn wollen, als Bevollmächtigte dessen giriren müssen, an welchen der Wechsel durch ein solches Indossament gekommen ist;" dies ist im Wesentlichen gleichgültig; Letzteres aber für die

Digitized by Google

Praxis dienlicher. Der Verf. wendet S. 95. dagegen ein, diese Fassung sei „nicht consequent, indem die spätern Nehmer ja nicht eigentlich Cessionare jenes Indossatars sein können, der vor geleistetem Rembours gar keine cedirbaren Ansprüche hatte und die Beschränkung des Indossaments einen unmittelbaren Anspruch derselben — bei welchem dann jene Qualität blosser Procuratoren eine Fiction ist — gegen den Indossanten verhindert.“ Die Menge von Unrichtigkeiten, die in diesen wenigen Worten liegt, und wodurch diese gegen den grössten Theil der übrigen Motiven wunderlich abstechen, hervorzuheben, wäre wohl überflüssig. Dem beschränkten Indossatar B. ist natürlich unverwehrt, so wie die Präsentation und Protestation (woraus ihm, sobald er wieder in Besitz des Wechsels und des Protestes ist, die Rechte gegen seinen Vormann erwachsen, er mag Rembours geleistet haben oder nicht) eben so auch den Regress durch einen Bevollmächtigten besorgen zu lassen, und dazu seinen Indossatar C. zu ernennen. Da dieses für ihn, wegen der dann gleich eintretenden Compensation, wünschenswerth ist, so empfiehlt sich auch als höchst angemessen die Umgehung der speciellen Vollmacht und die Zulassung einer *actio utilis* seines Indossatars C. gegen seinen Indossanten A. Denn auch dieser A. wird ja dadurch, wie der Verf. selbst anerkennt, nicht schlechter gestellt; er erreicht, was er durch die Beschränkung nur beabsichtigt haben kann: den Gebrauch der ihm gegen seinen unmittelbaren Indossatar B. zuständigen Einreden.

Zu §. 28. Dass der Verf. aus dem nach Verfall bewirkten Indossament eines präjudicirten Wechsels, unter der Bedingung sofortiger Präsentation Regress an diesen Indossanten gestattet, scheint dem Ref. Billigung zu verdienen und ein Vorzug vor dem sächsischen Entwurf §. 170. Es sollte jedoch, ausser Präsentation oder Absendung binnen 24 Stunden, auch nochmalige Protesterhebung ausdrücklich erfordert sein.

Die Bedenklichkeiten gegen die Zulassung eines Giro's an den Aussteller dürften durch das S. 101. unter b. Gesagte nicht gehoben sein. Dagegen ist nicht abzusehen, warum, wenn an den Acceptanten girirt ist, von einer Befugniss desselben, bei sich selbst protestiren zu lassen, und den Regress gegen den Trassanten zu nehmen, schwerlich die Rede sein könne, selbst wenn man diesem keine Rechte aus dem Accept einräumt,“ wie der Verf. S. 102. sagt, ohne Gründe anzuführen*).

*) S. m. Encyklopädie, Th. I. S. 500.

Digitized by Google

V. Cap. Acceptation. §. 29—39. Gleiches Lob, wie dem vorigen, gebührt im Ganzen auch diesem Capitel und dessen Motiven S. 102—120. Die Präsentation zum Accept und die Protestation wegen dessen Verweigerung ist §. 29. in die Willkür des Inhabers gestellt; Zusätze, ausser den eine Beschränkung der Summe und das Domicil am Zahlorte betreffenden, sind §. 37. für unwirksam erklärt; sehr zweckmässige und einer hellen Theorie sich anschliessende Bestimmungen sind über Sichtwechsel, die ohne Datum acceptirt werden, §. 36. gegeben, worüber besonders die Motiven S. 113. f. lesenswerth sind. Alle Verhältnisse zwischen Aussteller und Bezogenen sind mit Recht, als nicht wechselrechtlich, übergangen. — Wegen der Messwechsel enthält §. 31.: „Wechsel, welche in einer der Braunschweiger Messen zahlbar sind, können gleichfalls bis zum Verfalltage zur Annahme präsentirt und im Weigerungsfalle protestirt werden.“ Es kann also, wie die Motiven S. 107. ausdrücklich sagen, dies auch sofort nach der Ausstellung geschehen, anstatt dass sonst alle Wechselordnungen erst in der Messe die Erklärung des Bezogenen zu verlangen und im Weigerungsfall zu protestiren gestatten. Eine halbe Annäherung an dieses alte Recht folgt aber unmittelbar: „Jedoch ist bei unacceptirt zu einer Messe einlaufenden Wechseln die Erhebung eines Protestes wegen mangelnder Annahme vor dem Dienstage in der Messwoche nicht zulässig.“ Einen Grund dieser Aufhebung der vorher gegebenen Freiheit kann man, wenn diese als wohlbegründet anerkannt wird, nicht entdecken. Es hat aber allerdings die Beibehaltung der bisherigen Beschränkung der Präsentation zur Annahme bei Messwechseln viele Gründe für sich. Nicht die, welche ich selbst früher angeführt*) und der Verf. S. 107. mit leichter Mühe widerlegt hat. Bessere hat Mothes**) aufgestellt. Der Verf. geht von der Ansicht aus, als würden die Messwechsel in der Regel auf Leute gezogen, die anderswo wohnhaft sind, aber am Messplatz zahlen wollen; er sieht sie deshalb als domicilirte Wechsel an. Allein die Erfahrung lehrt, dass die allergrösste Mehrzahl eben von solchen Leuten, die die Messe besuchen wollen, auf Bankhäuser des Messplatzes angezogen werden, indem sie hoffen, mittelst der in der Messe zu machenden Geschäfte bis zum Zahltag die Deckung beschaffen zu können. Wenn solche Wechsel nicht vor der Messe wegen Mangel Accept protestirt werden können, so gewähren sie eine höchst wichtige Erleichterung besonders für Fabrikanten, die ihr

*) Encyklopädie Th. II. S. 94.
**) Zeitschrift für Rechtspflege und Verwaltung, N. F. Th. III. S. 56. f.

Digitized by Google

Geld in ihre Producte stecken müssen, und vor der Messe nicht realisiren können; denn sie werden, ungeachtet der hinausgeschobenen Acceptation, doch gern genommen, weil der Nehmer dieselbe Hoffnung auf die Geschäfte des Ausstellers in der Messe hat, wie dieser selbst, und zugleich die Aussicht, diesen zur Acceptationszeit am Zahlort zu wissen, so dass im schlimmsten Fall Beschlagnahme seiner unverkauften Waaren möglich werde. Nimmt die Gesetzgebung auf dieses besondre Verhältniss Rücksicht, so geschieht dadurch dem allgemeinen Wechselverkehr kein Eintrag. Denn wer sofort Deckung machen kann und in die Messe ziehen will, darf ja nur einen an einem Tage in derselben verfallenden Dato-Wechsel ausstellen.

Dass ein, nur dem Zahlorte nach, domicilirter, nicht mit dem Namen des Zahlers versehener Wechsel nothwendig vor Verfall zur Annahme und Benennung des Zahlers präsentirt werden müsse, geht aus §. 34. verb. mit 54. nicht so deutlich hervor, als der Verf. S. 111. meint, und wäre also, als Ausnahme von der Regel §. 29., im Gesetz auszusprechen gewesen. Denn in der Natur der Sache liegt es auch nicht, da der Nehmer einer so unbestimmt domicilirten Tratte wohl voraussetzen darf, der Bezogene werde zur Verfallzeit selbst am Zahlorte anzutreffen sein.

S. 117. vergleicht der Verf. die Wechselacceptation mit der römischen *adpromissio*. Dies ist allerdings weit besser, als die von Andern neuerlich aufgestellte Bezeichnung als eine Bürgschaft für den Aussteller, aber auch nicht völlig treffend. Denn es fehlt an der *promissio*, die ja eine selbstständige Verpflichtung enthalten müsste, anstatt dass der Aussteller nur für den Fall sich verbindet, wenn der Bezogene *aut non promittat aut promissis non stet.*

Nach §. 39. soll das Durchstreichen oder Vernichten der Acceptation den Acceptanten nicht von seiner Verbindlichkeit befreien*). Die Misslichkeit dieser Bestimmung für die Praxis leuchtet ein**). Muss doch der Verf. S. 120. selbst zugeben: „Wäre freilich der Accept nicht mehr leserlich, so könnten schwierige Beweisführungen nöthig werden.“ Also ein Hinüberschweifen in den ordentlichen Process ohne Beachtung des materiellen Rechts? — Auch ist es gewiss ein richtiger Satz Pardessus's, dass der formale Contract nicht durch das Hinschreiben des Accepts, sondern durch dessen Aushändigung vollendet wird, und keineswegs dient zu dessen Widerlegung, wenn der Verf. sagt, dass der Acceptant nicht bloss dem Präsentanten, sondern

*) Wie im Preuss. L.R. Th. II. Tit. VIII. §. 997.
**) S. m. Encyklopädie Th. I. S. 35.

Digitized by Google

auch jedem künftigen Inhaber sich verpflichte. Er verpflichtet sich Jenem vielleicht gar nicht, da auch ein Nichtbetheiligter zum Accept präsentiren kann; die Frage ist aber nicht, wem? sondern wie er sich verpflichten kann.

VI. Cap. Regress wegen Mangel Annahme. §. 40—43. Kurze, aber ausreichende Bestimmungen, die von dem bisher giltigen Recht (W.O. Art. 14.) nicht abweichen, ausser, wie sich nach Cap. V. und VIII. von selbst versteht, so viel die bisherige Nothwendigkeit der Präsentation zur Annahme und den gegen Art. 36. der alten Braunschweigischen W.O. eingeführten freien Regress betrifft. Sehr gut vertheidigt der Verf. S. 122. f. die Unnöthigkeit der Notification und die Beschränkung dieses Regresses auf Sicherstellung.

VII. Cap. Bezahlung der Wechsel. §. 44—49. Handelt zugleich von den Obliegenheiten und Cautelen des Präsentanten, und umfasst alles Nöthige einfach und klar. Wenn es §. 45. heisst, dass die Zahlung nur auf das acceptirte Exemplar verlangt werden kann, so ist darunter, nach §. 17., zu verstehen: mit dem Erfolg des Zwanges oder des befugten Regresses. Ref. bezieht sich hier auf das oben zu §. 17. Gesagte. Uebrigens ist mit Recht, ausser der Präsentation bei Verfall, auch Annahme von Rückzahlungen dem Inhaber zur Pflicht gemacht, Zahlung vom Verfall für nicht liberirend, Prolongation für präjudicirlich erklärt. Zu loben ist auch die Bestimmung §. 32. über die Pflichten dessen, der mit der Präsentation brieflich beauftragt wird.

VIII. Cap. Regress wegen Mangel Zahlung. §. 50—61. Auch hier Mehreres über die den Regress bedingenden Obliegenheiten des Präsentanten. Die Respecttage des Art. 31. der alten Braunschweigischen W.O. sind abgeschafft, nicht aber die Nothwendigkeit der Protestzeugen, die doch in der Praxis leere Förmlichkeit ist. Im §. 55. ist zwar freier Regress verstattet, nach §. 59. werden aber durch die Klage gegen den Aussteller oder einen nicht unmittelbaren Vormann alle Zwischenleute frei. Dass das praktische Bedürfniss dies nothwendig mache (S. 140.), ist nicht einzusehen, und das Interesse, was die Betheiligten haben, „dabei sobald als möglich ausser Obligo zu kommen," rechtfertigt nicht diese Beschränkung der Rechte des Inhabers, die den Nutzen des freien Regresses in vielen Fällen aufhebt und nach neuestem römischem Recht mit der Eigenschaft der sämmtlichen Wechselverbundenen als *correi* in Widerspruch steht. — Mit Recht ist hingegen die Replik der *vis major*, bei versäumter Präsentation, als giltig erkannt (§. 51.), da, wie der

Digitized by Google

Verf. richtig sagt, der Satz: „*casum sentit dominus*“ auf den Wechselinhaber gar nicht passt und eine über diese Gränze getriebene Strenge in Zeiten erschwerten Verkehrs dem Credite gefährlich werden kann*). Diese, im sächsischen Entwurf beliebte, äusserste Strenge wird aber dadurch doppelt bedenklich, dass sie in den meisten andern Ländern theils nach ausdrücklicher Bestimmung der Wechselordnungen, theils auf Grund der *L.* 137. §. 4. 5. *D. de V.O.* 45. 1„ nicht Statt findet. Es wäre wohl billig und politisch, Ausländern bei uns so viel Recht zu gewähren, als unsre Landsleute bei ihnen finden und den sächsischen Indossanten und Aussteller gegen den ausländischen Indossatar nicht durch Umstände frei werden zu lassen, die dieser weder verschuldet hat noch seinem Nachmann entgegensetzen konnte. — Weniger kann Ref. mit dem einverstanden sein, was über die Gegenstände des Regresses im vorliegenden Entwurfe festgesetzt ist. Nach §. 57. sollen dem weiter regredirenden Indossanten ausser dem, was er seinem Vormann hat bezahlen müssen, und ausser Zinsen seit Verfall, Provision und Spesen noch „die Kosten der Uebermachung dieser Beträge an seinen Wohnort,“ erstattet werden, bestehend „in dem Sichtcurse auf den Wohnort des in Anspruch genommenen Vormanns.“ Dies beruht auf ganz irrigen Ansichten. Ref. will nicht erwähnen, dass die Mittelplätze gar häufig gar keine Wechselplätze sind, mithin kein Curs dahin notirt sein kann. Deshalb würde es bloss der Erläuterung bedürfen, dass solchenfalls der Curs des nächsten Wechselplatzes die Norm gebe. Es liegt aber weder im Rechte, noch im Interesse des regredirenden Mittelmanns, die „Wechselsumme“ an seinem Wohnort zu haben, wie der Verf. sagt; denn hätte er das Geld da gebraucht, so hätte er entweder keinen Wechsel gekauft oder er hätte den erhaltenen sofort auf dem Platze wieder verkauft oder sonst weiter begeben, in diesem Falle aber ihn für so viel angenommen, als daselbst Wechsel auf den Zahlort zur Zeit galten, nicht gerade für die Wechselsumme. Hat er den Wechsel damals zum Behuf einer Rimesse nach dem Zahlort oder einem dahin wechselnden Platze genommen, so ist dieser Zweck vereitelt und er muss in Stand gesetzt werden, ihn noch zu erreichen; hat er ihn als Zahlmittel auf dem Platze gebraucht, so muss ihm gerade dasselbe Zahlmittel ersetzt werden, was er nun nochmals anschaffen muss. Das Minimum wie das Maximum seines Anspruchs besteht also darin, dass ihm ein gleich hoher Wechsel auf

*) S. m. Encyklopädie Th. II. S. 619. f.

Digitized by Google

denselben Zahlort oder dessen Werth gewährt werde, und zwar, da die Zeit des Wechsellaufs verstrichen ist, nunmehro jedenfalls ein Wechsel auf Sicht. Er kann daher Vergütung des Wechselcapitals nach dem Sicht-Curse von seinem Wohnort auf den Zahlort, so wie er am Rimborsotage steht, auch, wenn er seit der Begebung an ihn gestiegen wäre, Vergütung dieser Differenz verlangen*). Was der Verf. von der nothwendigen Rücksicht auf die Mittelplätze und die Gründe davon S. 145. f. sagt, dem ist überall beizutreten; nur ist es nicht auf die Curse dieser Plätze unter einander, sondern auf den Curs eines jeden nach dem Zahlort zu beziehen und anzuwenden. Der Verf. sagt: wer einen Wechsel einmal aus den Händen gegeben habe, der rechne nicht mehr auf die (eigne) Erhebung des Wechsels am Zahlplatze (S. 143. 148.). Er hat in den meisten Fällen darauf nie gerechnet, aber er hat den Wechsel gerade zu dem Werthe genommen und weiter begeben, den die auf den Zahlplatz genommenen Tratten damals an seinem und seines Indossatars Wohnorte hatten. War letzterer von dem seinigen entfernt, und der Curs nach dem Zahlplatz an beiden Orten verschieden, so kann er schon durch die Rimesse gewonnen oder verloren haben; beides wird durch das Rückgängigwerden des ganzen Geschäfts natürlich aufgehoben, kommt aber nicht in Betracht. Dem Regredienten muss wenigstens der Betrag ersetzt werden, zu dem ihm der Wechsel angerechnet worden ist, und kann er für diesen jetzt nicht mehr einen Sicht-Wechsel von gleichem Betrage haben, auch die Differenz. Eben dies kann also auch allein, bei Ziehung eines Rückwechsels, der Berechnung seines Betrags als Grundlage dienen, gesetzt auch, dass er von einem Indossanten und aus einem Mittelplatz gezogen werde. Unbegreiflich ist dem Ref., wie der Verf. nicht nur S. 147. eine der Wahrheit sich nähernde Ansicht nach Frémery geben, sondern auch S. 142. den ganz richtigen Grundsatz als „leitendes Princip" aufstellen, und dennoch auf seine sonderbare Meinung zurückkommen konnte. Er scheint zu glauben, dass Frémery's Ansicht bloss zur Vermeidung der Häufung von Cursentschädigungen erfunden sei. Diejenige wunderliche Häufung von Cursberechnungen der Mittelplätze unter einander, welche durch das System des Verfs. entsteht, hat gar keinen Grund im Wesen des Wechselgeschäfts; eine andre kann entstehen gerade durch das von Frémery, so wie durch das vom Ref. aufgestellte; aber es ist weder ein rechtlicher, noch ein politischer Grund vorhanden, sie zu

*) S. m. Encyklopädie Th. II. S. 333. f. 343. f.

Digitized by Google

vermeiden. — Auch der sächsische Entwurf ist über den fraglichen Gegenstand ungenügend ausgefallen; §. 117. ist sehr dunkel, und man sieht nicht ein, warum er auf Wechsel in fremder Währung beschränkt ist. Die Verschiedenheit der Währungen ist nicht das einzige Moment des Wechselcurses; dieses wird vielmehr, wie die Waarenpreise, durch das Verhältniss der Nachfrage zum Angebot hauptsächlich bestimmt, so dass der das „Kapital" zurückerhaltende Regredient verliert, wenn die Wechsel auf den Zahlort jetzt seltener, daher theurer sind, als zu der Zeit, wo der in Protest gegangene Wechsel an ihn begeben worden ist. Ueberhaupt sind die Ausdrücke: „Wechselsumme," im vorliegenden, und „Kapital," im sächsischen Entwurf, viel zu unbestimmt. Versteht man darunter die im Wechsel ausgedrückte Summe, so genügt dies zwar beim Regress des Präsentanten. Bei dem des Indossanten aber entsteht eine Ungleichheit. Lautet der Wechsel auf eine auch an seinem Wohnorte gangbare Währung, so wird ihm durch die Wechselsumme bei gestiegenem Curs weniger vergütet, als er fordern kann. Der Trassant darf also, wenn er ein Steigen des Curses voraussieht, den Wechel nur contremandiren, um sein Guthaben am Zahlplatz künftig höher zu begeben und sich so auf Kosten seines Nehmers zu bereichern. Gesetzt nun aber, der Gesetzgeber *wolle* diesen Uebelstand, so wird ihm dieser Zweck bei Wechseln in fremder Währung factisch vereitelt. Er verordnet die Reduction nach dem Curszettel des Tags am Orte, wohin der Wechselsatz zu leisten ist, oder was auf eins hinaus kommt, am Zahlorte, nehmlich nach der Notirung des Curses *zwischen diesen beiden Plätzen*. (Diesen Sinn hat doch wohl der §. 117. des sächsischen Entwurfs?) Auf keinem Curszettel ist aber das innere Werthverhältniss zwischen der Landesmünze und den auswärtigen Währungen angegeben, welchen Maasstab doch dieser Gesetzgeber nach dem, was er über Wechsel in der Landesmünze bestimmt hat, allein wollen kann. Es ist darin der *Wechselcurs* angegeben, welcher, wie gesagt, noch auf ganz andern Momenten beruht, und so kann dieser Gesetzgeber nicht verhindern, dass hier, aber nur hier, wider seinen Willen praktisch das Nöthige erreicht wird. — Versteht man hingegen unter der „Wechselsumme" oder dem „Kapital" die gezahlte Valuta, so kommt bei seit der Begebung gestiegenem Curs der regredirende Indossant ebenfalls zu kurz. — Nachdem die Preussische Cabinetsordre vom 10. Mai 1816.*) das

*) S. m. Encyklopädie Th. II. S. 338.

Digitized by Google

richtige Princip in die Praxis eingeführt hat, so begreift man in der That nicht, wie neuere Legislation hier immer noch so im Finstern tappen kann.

Vortrefflich ist die Ausführung des Verf. zu §. 61., S. 151—155., worin er zeigt, dass aus präjudicirten Wechseln auch gegen den Trassanten gar kein wechselmässiger Regress zu gestatten, vielmehr durch jedes Präjudiz das formale Recht ganz verloren und der allerdings noch denkbare Anspruch an den Aussteller lediglich auf die obwaltenden, im ordentlichen Process auszuführenden materiellen Verhältnisse zu stützen, nur dadurch, dass derselbe sich, wenn er nicht rimborsirt, mit dem Schaden des Regredienten bereichern würde, zu begründen ist.

IX. Cap. Intervention. §. 62—77. Die Bestimmungen dieses Capitels beruhen durchgängig auf richtigen Grundsätzen und klarer Uebersicht der Verhältnisse, können auch, so kurz sie sind, als erschöpfend gelten, wenn gleich die weit speciellern Anordnungen des sächsischen Entwurfs Cap. XII. nicht für ganz überflüssig zu halten sein möchten. Einen Vorzug des vorliegenden Entwurfs vor dem sächsischen kann Rec. nicht umhin darin zu finden, dass der Präsentant strenger an Beachtung der Nothadressen gebunden ist (§. 64. 69. vergl. mit §. 222. 231. des S. E.). Der Verf. widerlegt S. 157. gut Einert's dagegen vorgebrachte Gründe. Auch dürften die Einwendungen Beachtung verdienen, welche der Verf. S. 163. f. gegen die Bestimmung des Sächs. Entw. (§. 213. f.) erhebt, wornach bei Concurrenz mehrerer Intervenienten der für einen spätern Betheiligten interveniren Wollende von dem, der einen frühern honoriren will, notariell (natürlich wenn es noch Zeit ist) hiervon benachrichtigt werden und wenn er doch intervenirt, den Regress an die Nachmänner des frühern Honoraten verlieren soll. Der Verf. knüpft an das Verdrängen des Letztern durch den Erstern besser bloss den Ersatz der vermehrten Rückgangskosten.

X. Cap. Verlorene und falsche Wechsel. §. 78—87. Die Zusammenstellung dieser beiden Materien rechtfertigt der Verf. S. 166. damit, dass erst durch Fälschung die in Folge des Verlierens vorkommenden Verwickelungen entstehen können. Allein doppelte Indossirung, die wohl hiermit gemeint ist, kann auch ihren Grund in blossen Versehen haben und der etwa damit getriebene Missbrauch ist zwar Betrug, macht aber keinen falschen oder verfälschten Wechsel. Andrerseits können Fälschungen ohne allen vorhergegangenen Verlust vorkommen. — Oben zu Cap. III. ist der Uebelstand

Digitized by Google

gerügt worden, dass nach des Verfs. Maxime vom Gleichgelten des acceptirten und des nicht acceptirten Duplicats auf dieses der Regress genommen werden kann, während ein Anderer auf jenes den Acceptanten zur Zahlung anhält. Diess zu vermeiden, ist §. 81. 83. vorgeschlagen, dass der Verlierer eines Exemplars nicht eher Zahlung vom Acceptanten oder Wechselersatz vom Trassanten soll erlangen können, als nach erwirkter Mortification des Wechsels oder nach erstrittenem Obsiege über den dritten Inhaber; bis dahin soll der Wechselbetrag deponirt werden; an den Indossatar eines acceptirten Wechsels soll sich der Verlierer gar nicht halten können. Woher weiss man denn aber, dass der Inhaber eines Exemplars der Verlierer des andern sei? Er braucht ja gar keine Rechenschaft darüber zu geben, wie es komme, dass er nur ein Exemplar besitzt. Selbst der Inhaber des nicht acceptirten hat, wenn darauf bemerkt ist, wo das acceptirte zu finden sei, zwar nach §. 18. 19. das Recht, keineswegs aber eine Pflicht, dasselbe sich zu verschaffen, und er wird es unterlassen, wenn der Acceptant erklärt, dass er in keinem Fall, auch gegen Rückgabe seines Accepts nicht, bezahle. Der Besitzer des acceptirten aber hat, wenn er durch Giro darauf legitimirt ist, gar keine Veranlassung, nach einem andern zu fragen. Dieses kann ja gleich bei der ersten Rimesse verloren gegangen sein. — Aus allem diesem geht denn hervor, dass es sehr viel für sich hat, wenn bestimmt wird, dass zur legalen Präsentation eines acceptirten Wechsels schlechterdings das acceptirte Exemplar gehöre.

Der redliche Inhaber ist zwar §. 80. gegen die Reclamationen des Verlierenden in Schutz genommen, aber ausdrücklich nur in so weit, dass er den Wechsel nicht herauszugeben braucht; es versteht sich nun zwar wohl, dass er auch Zahlung darauf müsse erlangen können; aber er kann nach §. 19. wenigstens damit aufgehalten werden, wenn der Verlierer Zahlungsverbot ausbringt und ein Mortificationsverfahren veranlasst. Die Zulassung hiervon erscheint nun als höchst bedenklich. Es ist bedingt durch „thunlichste Bescheinigung des Eigenthums und des Verlustes.“ Die Beurtheilung derselben wird natürlich richterlichem Ermessen anheimgestellt sein müssen. Worin aber soll die Bescheinigung des Verlustes bestehen? In den allermeisten Fällen wird weiter nichts dargethan werden können, als dass der Petent den Wechsel einmal besessen hat. Dass er ihn nicht mehr hat, glaubt man ihm gern; aber die Negation, dass er ihn nicht mit Willen aus den Händen gegeben habe, zu beweisen, wird ihm immer sehr schwer fallen. Wird also der Richter, damit das Gesetz

Digitized by Google

nicht umsonst gegeben sei, nicht geneigt sein, jede einige Wahrscheinlichkeit begründende Bescheinigung gelten zu lassen, weil er sieht, dass eine bessere nicht „thunlich" ist? — Was giebt aber dann Gewähr dafür, dass diese Methode, die Bezahlung eines Wechsels zu vereiteln, nicht von Unredlichen gemissbraucht werde?

Von Fälschungen der Wechsel handeln 3 Paragraphen. §. 85. sagt: „auf die Gültigkeit der Verpflichtung des einen Unterzeichners hat eine rücksichtlich der Unterschrift eines andern Unterzeichners begangene Fälschung keinen Einfluss, ausgenommen, wenn dem Inhaber sein böser Glaube nachgewiesen werden kann." Nach dem letzten Satze soll hier nicht bloss die unbestreitbare Regel: *utile per inutile nequit vitiari*, ausgesprochen, sondern von der Verpflichtung gegen den Inhaber die Rede sein. Nun ist gewiss, dass der Acceptant nie die Unechtheit der Unterschrift des Ausstellers, der in Regressanspruch genommene Vormann nie die Falschheit der vor dem seinigen auf den Wechsel gebrachten Giro's dem Inhaber entgegensetzen kann. Aber der allgemeinen Ausdruck umfasst alle Indossamente. Dem Acceptanten gegenüber gehören diese nun sämmtlich zur Legitimation des Inhabers, beim Regress beruht diese wenigstens auf den zwischen ihm und dem Beklagten stehenden. Dass „Unterzeichner eines Wechsels" bloss den Aussteller bedeuten solle, also der §. nur von mehrern Ausstellern handle, ist wohl nicht anzunehmen. Dieser sagt also zu viel. — Nach §. 86. begründet Verfälschung (anderer) wesentlicher Theile des Wechsels eine Einrede nur für einen Unterzeichner, nach dessen Unterzeichnung sie geschehen ist, es wäre denn der Inhaber „in bösem Glauben," und nach §. 87. kann ein Indossant in blanco eine widerrechtliche Ausfüllung desselben nur gegen einen unredlichen Inhaber geltend machen. Alles sehr gut, doch wäre zu bemerken gewesen, dass hier ausnahmsweise nicht vom rein formalen Wechselrecht, auf welches der Entwurf sich sonst mit Recht beschränkt, sondern von solchen Einreden die Rede ist, welche nach §. 104. zu besonderer Ausführung zu verweisen sind. Denn zu welcher Zeit eine Fälschung geschehen, kann eben so wenig, als ob der Inhaber in bösem Glauben (richtiger bösem Wissen) ist, liquid gemacht werden, ausser wenn sie nach der Protestation vorgenommen worden ist, wo sie aus der Abschrift des Wechsels auf dem Proteste erhellen muss. Dann ist sie aber den sichtbaren Fälschungen gleichzustellen, und diese müssen, wenn sie an wesentlichen Theilen erscheinen, unbedingt das Wechselverfahren hindern. Ist hingegen von der besondern Aus-

Digitized by Google

führung illiquider Ausflüchte die Rede, so kann die Frage von einer Fälschung immer nur ein untergeordnetes Moment bilden und nur insofern von Gewicht sein, als sie in Verbindung steht mit dem hier einzig wesentlichen Puncte, dass sich der Kläger durch die nach dem formalen Rechte erlangte Zahlung mit dem Schaden des Beklagten bereichert habe.

XI. Cap. Eigne Wechsel und Handelsbillets. §. 88. 89. Der erstere enthält bloss Nachweisung derjenigen vorhergehenden Bestimmungen, welche auf eigne Wechsel Anwendung leiden, „insofern nicht durch den Umstand, dass bei denselben der Bezogene und der Aussteller eine Person sind, Modificationen nothwendig gemacht werden.“ Welches diese Modificationen seien, darf ein Gesetz auch nicht scheinbar im Dunkeln lassen. Rec. würde daher lieber gesagt haben: „ausser wo diese Vorschriften auf der Voraussetzung der Verschiedenheit der Personen des Ausstellers und des Bezogenen beruhen.“ — Handelsbillets, d. i. schriftliche Zahlungsversprechen der Kaufleute, Banquiers und Fabrikanten, sind den eignen Wechseln in der Hauptsache gleich gestellt, so dass Bekenntniss des Valutenempfangs (in Geld, Waaren oder Wechseln) darin nicht, wohl aber zur Indossirbarkeit die Stellung an Ordre erforderlich sein soll. Einen Grund für letztere Bestimmung sieht Rec. nicht ein. Nach S. 185. 186. ist der Verf. der Ansicht, dass die Handelsbillets nicht regelmässig zur Circulation bestimmt seien. Zu Rimessen auf andre Plätze allerdings nicht, aber zur Circulation auf dem Platze, als Vorbereitung zur Scontration auf den nächsten herkömmlichen Zahltag, werden sie sehr häufig gebraucht und unter guten Häusern meist nur zu diesem Behuf ausgestellt. — Uebrigens sind die Motiven zu diesem Capitel, von S. 179. an, höchst lichtvoll und lesenswerth.

XII. Cap. Anweisungen. §. 90. Gleiches Lob gebührt den hier S. 186. f. gegebenen Motiven. Die Vorschriften selbst bestehen bloss in sachgemässen Ausnahmen von den über Tratten aufgestellten. Nur bei der persönlichen Haft begreift Rec. eben nach den richtigen Ansichten des Verfs. vom Wesen der Anweisung nicht, warum dieses Executionsmittel hier weniger nöthig sein soll, als bei Ttratten.

XIII. Cap. Wechselverjährung. §. 91—95. Zweckmässige Bestimmungen. Ueberhaupt kommt hier weniger darauf an, was bestimmt werde (wenn nur die Fristen für den Regress bei weither zurückkommenden Wechseln nicht zu kurz gemacht werden), als dass die Vorschriften klar und erschöpfend seien, und diess ist von den

Digitized by Google

vorliegenden zu sagen. Der S. 192. angeführte Grund für Abkürzung der Verjährung beim Regress, gegen die der übrigen Wechselverbindlichkeiten, ist nicht ohne Gewicht. — Die ganz neue Auslegung des §. 32. der Leipziger Wechselordnung, welche der Verf. S. 191. versucht hat, wird wohl bei Niemand Beifall finden. Er soll zu verstehen sein „von dem Falle, wo Jemand einen Wechsel gekauft hat und ihn vom Trassanten nicht abholt," also von einer Präsumtion für die Bezahlung der Valute; obgleich der Verf. selbst eine solche Bestimmung irrationell findet. Dagegen spricht nicht nur das constante Rechtsbewustsein in Sachsen seit 1682, sondern ganz besonders die Gegenüberstellung der Verjährung des eigenen Wechsels und (nach richtiger Auslegung) auch des Regresses aus dem trassirten. Wenn es heisst: „als sollen ins künftige alle Wechselbriefe, so auf einen trassirt, nach Verfliessung vier Wochen nach der Verfallzeit vor bezahlt gehalten werden," so ist offenbar gemeint, dass angenommen werden soll, sie seien von dem, auf den sie trassirt, bezahlt worden. (Freilich nur, wenn sie nicht protestirt sind, obwohl die Praxis das Gegentheil annahm.)

XIV. Cap. Wechselprocess. Der hier vorgeschlagene ist nicht der strenge, mit der Aufsuchung des Schuldners beginnende und mit augenblicklich folgender Wechselhaft oder Diffession abschliessende, sondern nichts anders als der Executivprocess, nur mit sehr abgekürzten Fristen und der Vollstrekung des Erkenntnisses durch persönliche Haft. Rec. kann eine solche Mittelstrasse nicht billigen. Was einmal sein soll, muss recht und ganz sein.

Als Hauptergebniss dieses Berichts stellt sich dar, dass dieser Entwurf, ungeachtet der hier und da zu machen gewesenen Ausstellungen, als eine verdienstliche legislatorische Leistung und als den wesentlichen neuern Fortschritten der Wechselrechtstheorie meist angemessen, ja auch eigenthümliche fruchtbare Fortschritte bietend anerkannt werden muss.

Digitized by Google

II. Anzeigen.

Ueber das Recht des Freigesprochnen eine Ausfertigung des wider ihn ergangenen Erkenntnisses zu verlangen. Königsberg, Voigt, 1844. 36 S. gr. 8. (geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

Bekanntlich hat *Dr.* Jacoby, nachdem er wegen der Schrift: „Vier Fragen, beantwortet von einem Ostpreussen" in erster Instanz zu einer entehrenden Strafe verurtheilt und in der zweiten Instanz völlig freigesprochen worden war, bis jetzt vergebens eine Abschrift der zu dem letzten Erkenntnisse ertheilten Entscheidungsgründe, welche ihm bei der Publication des Erkenntnisses zugesagt worden, verlangt, ist auch auf ein diesfalls bei dem Könige angebrachtes Gesuch abfällig beschieden worden. In verschiednen Aufsätzen in politischen Tageblättern ist nun das Befugniss des Angeschuldigten, eine Abschrift des in der wider ihn anhängigen Untersuchung gefällten Erkenntnisses und zwar nicht blos der Erkenntnissformel, sondern auch der Entscheidungsgründe zu verlangen, erörtert worden und es hatte selbst der Preussische Justizminister Mühler in einer, in die Königsberger Zeitung aufgenommenen Ausführung den Satz zu rechtfertigen gesucht, dass derjenige Inculpat, welcher ein lossprechendes Erkenntniss erlangt, nur ein Recht auf abschriftliche Mittheilung des Erkenntnisses selbst (der Erkenntnissformel), nicht auch der dazu ertheilten Entscheidungsgründe habe, vielmehr die Mittheilung der letztern lediglich in das Ermessen der Behörde gestellt bleibe. In der vorliegenden Schrift werden die verschiednen Aufsätze, Deductionen und Erwiderungen, welche über diese Fragen in den öffentlichen Zeitschriften bekannt gemacht worden, zusammengestellt. Die Frage ist allerdings, ganz abgesehen selbst von ihrer politischen Bedeutung, für den Preussischen Bürger deshalb von besondrer practischer Bedeutung, weil die Criminalordnung in Absicht der Wirkung zwei Arten der völligen Freisprechung unterscheidet, die „wegen erwiesner Unschuld" und die „wegen mangelnden Beweises", das Rescript v. 29. April 1817. aber diesen Unterschied in der Erkenntnissformel auszudrücken verbietet, sonach aber derjenige, welcher seine völlige Unschuld dargethan und von allem Verdachte losgesprochen worden ist, diese seine vollständige Rechtfertigung nicht anders als durch Mittheilung der Entscheidungsgründe bewirken kann und, wenn ihm die Möglichkeit, dieses zu thun, abgeschnitten wird, er Gefahr läuft, mit denen, die nur *ab instantia* absolvirt worden sind, in gleiche Categorie gestellt zu werden. In den gegenseitigen

Digitized by Google

Deductionen in vorl. Schrift hat man vorzugsweise nur auf die positiven Bestimmungen der Criminalordnung (§. 515. 534. 535.), so wie zwei Ministerialrescripte v. 17. Jan. 1812. u. 1831. Bezug genommen. In dem erstern Rescripte ist die Mittheilung der Entscheidungsgründe auf Ansuchen und, insofern kein Missbrauch zu besorgen sei, gestattet, in dem letztern aber im Allgemeinen ausgesprochen worden, dass jeder Angeschuldigte befugt sei, auf seine Kosten eine Abschrift des wider ihn ergangenen Criminalerkenntnisses mit den dazu gehörigen Gründen, so weit sie ihn betreffen, zu verlangen. Nach der officiellen Entgegnung des Ministers Mühler ist jedoch letztres Rescript in einem Falle, in welchem ein Angeschuldigter verurtheilt worden, erlassen, in der Absicht um dem Verurtheilten die weitre Ausführung der Unschuld und seine Vertheidigung nicht zu beschränken. Allein — das lässt sich nicht verkennen — in dem Rescripte ist ausdrücklich bemerkt, dass die Vorschriften der Criminalordnung die vorliegende Frage nicht berühren und in derselben nirgends ausgesprochen worden sei, dass die Ertheilung einer Abschrift oder Ausfertigung des Erkenntnisses mit den Gründen dem Angeschuldigten, wenn er selbige auf seine Kosten verlangt, verweigert werden dürfe. Jedenfalls bleibt es ein missliches *argumentum a contrario*, wenn man die Vorschriften der Criminalordnung in der entgegengesetzten Weise erklären will, und es ist von Hitzig bezeugt, dass ihm während seiner langjährigen richterlichen Praxis bei verschiednen Landesjustizcollegien nie ein Fall vorgekommen, dass einem Verurtheilten oder einem Freigesprochnen integrale Abschrift des in seiner Sache ergangnen Urtheils gegen Entrichtung der Schreibegebühren versagt worden sei. Auch ist dieses Recht des Angeschuldigten niemals bezweifelt worden (vergl. Mittermaier, das deutsche Strafverfahren §. 194. Thl. II. S. 411. neuste Aufl. Müller, Criminalprocess §. 206.) und es ist kein ausreichender Grund vorhanden, dem Angeschuldigten dieses Befugniss, das selbst durch die gegründetste Furcht vor einem Missbrauche — da zu dessen Unterdrückung sodann der Staatsgewalt andre Mittel zu Gebote stehen — nicht aufgehoben werden kann, abzuschneiden. Uebrigens ist im vorl. Falle nach S. 14. in Verb. mit S. 27. die Verweigerung der fragl. Abschrift von dem Gerichte erster Instanz, welches das erste Erkenntniss gesprochen hatte, ausgegangen und in der Erklärung des Justizministers S. 27. bemerkt, dass diese Resolution des Gerichts, da die Gewährung des Gesuchs dem richterlichen Ermessen überlassen sei, im Aufsichtswege nicht abgeändert werden könne, weil ihr die Worte des Gesetzes zur Seite stünden.

Ueber das bäuerliche Erbfolgegesetz in der Prov. Westphalen,

von **Dr. B. F. Waldeck**, K. O.-L.-G.-R. zu Hamm. Arnsberg, Ritter, 1841. 80 S. gr. 8. (geh. $\frac{5}{12}$ Thlr.)

Die (auch in Westphalen bestandne) Untheilbarkeit der Bauergüter, welche einerseits in der politischen Verfassung und andrerseits

Digitized by Google

in den gutsherrlichen Rechten an denselben wurzelte, war mit der Singularsuccession in letzre eng verbunden und diese Singularsuccession eine naturgemässe Folge jener Untheilbarkeit. Der Verf. macht darauf aufmerksam, dass bei der in gutsherrlichen Rechten beruhenden Untheilbarkeit insbesondre es leicht dahin kam, dass der Annehmer des Guts durch Gesetz oder Gewohnheit bestimmt, so wie dass demselben gewisse Vorzüge bei der Theilung des Vermögens eingeräumt wurden, vorzüglich wenn man erwägt, dass das Gut unter ausgebildetem Leibeigenthume gar nicht als ein Bestandtheil des Nachlasses angesehen wurde, vielmehr als Eigenthum des Gutsherrn galt, welcher nur die Pflicht hatte, dasselbe einem der Kinder des letzten Colonus, dem selbst gewählten oder durch Gesetz oder Gebrauch bestimmten, zu übertragen. Als aber bei der steigenden Industrie und den wachsenden Anforderungen des Staatsschatzes an das Vermögen der Unterthanen die Beseitigung aller Hindernisse hierunter erforderlich wurde, verlor der Gutsherr sein Eigenthum am Colonate, der Bauer wurde freier, unbeschänkter Eigenthümer des Guts, wie er es des Mobiliarvermögens (des *peculii*) gewesen und die zeitherigen Beschränkungen seines Dispositionsbefugnisses fielen weg, damit auch die Untheilbarkeit und mit dieser wieder die auf ihr beruhende Singularsuccession in das Gut, da mit derselben das Recht zu jeder beliebigen Veräusserung und Zertheilung des Guts nicht im Einklange stand. Die Ablösung der gutsherrlichen Rechte vollendete den Umsturz der alten Verfassung. Als man daher in der neueren Zeit versuchte, die alte Singularsuccession mit vollem Eigenthum und freier Dispositionsbefugniss zu vereinigen, musste man *in praxi* bei dem Widerspruche der erstern mit den beiden letztern auf unauflösliche Schwierigkeiten stossen. Der Verf. zeigt sehr klar und treffend, wie die nothwendigen Voraussetzungen zu jener Succession durch die Freigebung des Grundeigenthums vernichtet seien und überdiess ein practisches Bedürfniss nach ihrer Wiedereinführung sich nicht nachweisen lasse. Wenn übrigens den ersten Anlass die Befürchtung vor zu grosser Zerstückelung des Bodens und der Wunsch, die Bauergüter in ihrem alten Bestande zu vinculiren, gegeben, so sei, ganz abgesehen davon, dass im Allgemeinen die Zerstückelung vortheilhaft, in Westphalen kein Grund vorhanden, eine zu grosse Zerstückelung zu befürchten, und, wenn sie mit Effect verhütet werden sollte, hierzu wohl die Aufhebung der Theilbarkeit, nicht aber die Einführung der Singularsuccession, der es an aller rechtlichen und factischen Basis ermangle, geeignet gewesen. Solche Mittel seien aber, vom rechtlichen Gesichtspunkt sowohl als dem der Nationalökonomie zu verwerfen und auch das neue Erbfolgegesetz sei nicht zu diesen Mitteln geschritten, sondern eben, im präsumtiven Sinne des Besitzers, das Erbe seiner Väter auch unverkürzt den Nachkommen zu hinterlassen, nur versucht, die alte Erbfolge zum Theil wieder einzuführen. Der Verf. zeigt mit practischem Scharfsinne bei Durchgehung der einzelnen Vorschriften des Gesetzes, dass auch im Einzelnen Mängel obwalten, welche bei den wichtigsten Punkten nicht nachträglich noch

Digitized by Google

geheilt werden können, so dass der mehrseitig geäusserte Wunsch, dass das Gesetz wiederum aufgehoben werden möchte, vollständig begründet erscheint. Mit dem Wunsche des Verfs., dass das Institut der Uebertragungsverträge, welches sich aus den bestehenden Verhältnissen naturgemäss entwickelt habe, durch Praxis und Rechtswissenschaft sorgfältig gepflegt und ausgebildet werden möge, wird wohl jeder Sachverständige übereinstimmen.

Systematische Darstellung der Vorschriften über die freiwillige Gerichtsbarkeit nebst Formularen. Vom O.-L.-G.-Assessor **Meerkatz.** Berlin, Heymann, 1843. XVI u. 240 S. gr. 8. (1⅓ Thlr.)

Unter allen Partieen der Preussischen Gesetzgebung ist bis auf die neuste Zeit der zweite Theil der Allgemeinen Gerichtsordnung von der Wissenschaft am meisten stiefmütterlich behandelt worden. Alles, was in dieser Beziehung bis jetzt geleistet worden, reducirt sich auf commentirte Formulare, oder auf Sammlungen der den II. Theil der A.-G.-O. ergänzenden und erläuternden Verordnungen; die Schriften von Kaulfuss und Hafemann lassen sich unter die erste, die Ergänzungen von Gräff u. s. w. und Mannkopff aber unter die zweite Kategorie bringen. Eine eigentlich wissenschaftliche Bearbeitung fehlte zur Zeit gänzlich und es war in der That ein glücklicher Gedanke des Verfs., von dieser Seite den II. Theil der A.-G.-O. aufzufassen und darzustellen, besonders da sich der Mangel eines solchen Systems längst fühlbar herausgestellt hatte. Denn da es offenbar unmöglich ist, für alle denkbaren Arten und Modificationen von Verträgen im Voraus Formulare zu schaffen, die Sammlungen der Verordnungen aber bei dem so reichen Material keinen genügenden Ueberblick gewähren, so konnten natürlich die bisherigen Leistungen nicht ausreichen. Dies Bedürfniss hat denn dem Verf. Anlass gegeben, die Vorschriften über die Acte der freiwilligen Gerichtsbarkeit, welche sich im II. Theil und Titel VII. Theil III. der Allgemeinen Gerichtsordnung, sowie in dem Allgemeinen Landrecht und den späteren Novellen zerstreut vorfinden, systematisch zu ordnen. — Den Inhalt der Schrift anlangend zerfällt sie in einen allgemeinen und einen besondern Theil. Der erste Theil enthält 6 Abschnitte: I. Von der Befugniss der Gerichte zur Aufnahme von Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wobei der Verf. nach Vorausschickung der allgemeinen Grundsätze auf die Befugniss der Kreisjustizräthe, Kammergerichtssecretaire, Auditeure, Dorfgerichte, Magistrate und Schiedsmänner übergeht §§. 1—5. II. Von der Qualification der einzelnen gerichtlichen Beamten zur Aufnahme von *actus voluntariae jurisdictionis* und zwar im Allgemeinen und insbesondre von der Befähigung der Referendarien, Auscultatoren und Actuarien §§. 6—9. III. Von denjenigen Rechtsgeschäften, welche nicht von jedem Gericht giltig aufgenommen werden können §§. 10—13. IV. Von der Befugniss der Notarien zur Aufnahme von Handlungen der freiwilligen Gerichts-

Digitized by Google

barkeit §§. 14—17. V. Von den Einschränkungen der Gerichte und Notare in ihrer Befugniss zur Aufnahme von *actus volunt. jurisdict.* und zwar 1) in Beziehung auf den Ort der Aufnahme und 2) wegen persönlicher Verhältnisse zu den Contrahenten §§. 18. 19. VI. Von dem Verfahren bei Aufnahme von Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wobei der Verf. auf die Requisite des Protokolls, die Identität, Dispositionsfähigkeit der Contrahenten, Beistände, Certiorationen und auf die Vollziehung und Ausfertigung der Verhandlungen näher eingeht §§. 20—32. Der zweite Theil umfasst die gesetzlichen Bestimmungen, welche wegen der Aufnahme und Form der am häufigsten vorkommenden Rechtsgeschäfte ergangen sind. In der Regel schickt der Verf. hier den einzelnen Rechtsgeschäften die allgemeinen leitenden Principien voraus und lässt dann passende Formulare folgen; bei den *actus vol. jurisdict.* von geringerer Bedeutung hat es dagegen der Verf. vorgezogen, die nöthigen Erläuterungen in Anmerkungen zu geben. In dieser Weise handelt nun der Verf. von dem §. 33—66. nicht nur von den Acten der freiwilligen Gerichtsbarkeit unter Lebenden, sondern auch von Testamenten, Siegelungen und Inventuren u. s. w., und indem der Verf. bei jeder Materie die einschlagenden Novellen gehörig berücksichtigt hat, erhält man ein lebendiges Bild des gegenwärtigen Standpunkts der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Preussen. Durch ein beigegebenes Sachregister wird die Brauchbarkeit der Schrift wesentlich erhöht. Zu der Schwierigkeit, gerade diesem formellen Theile der Preussischen Gesetzgebung eine wissenschaftliche Seite abzugewinnen, trat noch eine andere, nämlich die, das allenthalben zerstreute Material zusammenzusuchen und gehörigen Orts unterzubringen. Beide Aufgaben hat der Verf. mit Erfolg gelöst und dadurch sowohl dem angehenden practischen Juristen, als auch dem Preussischen Richter und Notar in den Provinzen, wo die Allgemeine Gerichtsordnung Gesetzeskraft hat, ein brauchbares Handbuch geliefert.

Sammlung sämmtlicher Plenar-Beschlüsse des Ober-Appellationsgerichts des Königr. Bayern in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, nebst dem Präjudicien-Gesetze v. 17. Nov. 1837. und den dazu gehörigen Motiven. Mit höchster Erlaubniss des K. Bayer. Justiz-Ministeriums herausg. von **Dr. H. A. Moritz**, A.-G.-R. zu Neuburg. [1stes Heft.] München, Franz, 1843. XII. u. 112 S. gr. 8. (geh. $\frac{1}{2}$ Thlr.)

Die mannigfachen Klagen, welche so wie anderwärts, auch in Baiern darüber, dass nicht blos in gleichartigen, sondern selbst in ganz gleichen Fällen, und selbst zum Theil über dieselbe Rechtsfrage ganz verschiedne Erkenntnisse von dem obersten Gerichtshofe gesprochen wurden, laut geworden, hatten bekanntlich die Baierische Regierung im Jahre 1837. veranlasst, den Ständen einen Entwurf zu einem Gesetze „über die Verhütung ungleichförmiger Erkenntnisse bei dem

Digitized by Google

obersten Gerichtshofe in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten" vorzulegen, welcher auch unter dem 17. Nov. 1837. als Gesetz publicirt worden ist. Der Grund des Uebels lag nicht allein in der grossen und verschiedenartigen Menge der in Baiern bestehenden Gesetzgebungen, sondern auch in der Organisation des Ober-Appellations-Gerichts selbst, welches sich in mehrere Senate theilt, die, in der Regel für den Lauf eines Jahres gebildet, zwar unter der formellen Leitung des Präsidenten, in materieller Beziehung aber von einander unabhängig stehen. (Vgl. Lauk, d. Ergebnisse der Ständeversammlung d. K. Baiern i. J. 1837.; im Arch. f. d. civ. Praxis XXII. S. 312.). In den Motiven des Gesetzes ging man davon aus, dass diesem Uebelstande dadurch am sichersten begegnet werden könne, wenn dasjenige, was die Gesetze des ehemaligen Teutschen Reichs und das Baierische Landrecht zur Verhütung der Ungleichförmigkeit im Sprechen anordnen (vgl. Reichsabschied v. 1570. §. 77. J. R. A. v. 1654. §. 136. u. d. Visitationsabschied v. J. 1713. §. 84. — das Baierische Landrecht v. J. 1756. I. 2. 14. Nr. 3.) zum allgemein verbindenden Gesetze erhoben würde. Demgemäss ist im Gesetze bestimmt worden, dass, wenn über eine Rechtsfrage bereits mehrmals verschieden erkannt oder von dem betreffenden Senate eine von der zeither genommenen Rechtsansicht abweichende Entscheidung ertheilt worden ist, die Rechtsfrage zuvörderst in einer Plenarversammlung des O.-A.-G. zum Vortrage gebracht, berathen und entschieden werden soll, dergestalt, dass ein solcher Plenarbeschluss nicht nur für den veranlassenden Fall zur Entscheidungsnorm dienen soll, sondern auch für alle künftige Fälle die Natur eines Präjudizes bis zur gesetzlichen Erledigung der Frage annimmt. Jeder Plenarbeschluss über solche Rechtsfragen — bei dessen Fassung mindestens $\frac{2}{3}$ der sämmtl. Mitglieder des Collegii gegenwärtig sein sollen — wird mit Beifügung der juristischen Motive des Beschlusses durch das Regierungsblatt bekannt gemacht. — Eine ähnliche Verordnung ist später im J. 1837. in Hannover erlassen worden. — In den Bl. f. d. Rechtsanwendung in Baiern hatte man sich wiederholt (B. II. S. 73. f. IV. S. 341. f.) gegen die Zweckmässigkeit dieser Massregel aus sehr beachtenswerthen Gründen erklärt und unter Anderem (im J. 1839.) darauf aufmerksam gemacht, dass zur Zeit erst zwei, überdiess nur unwichtigere Fragen betreffende Präjudizien publicirt worden. In der vorliegenden Sammlung werden aber bereits 17 Plenarbeschlüsse mitgetheilt. — Dem Ref. ist insbesondre bedenklich gewesen, dass nach Art. IV. des Gesetzes nur $\frac{2}{3}$ der Collegialmitglieder bei der Beschlussfassung zugegen zu sein brauchen und hier wieder — wahrscheinlich wohl — die Stimmenmehrheit entscheidet, so dass eine — verhältnissmässig — geringe Anzahl der Mitglieder einen solchen Beschluss zum Präjudiz erheben und sogar — selbst gegen den Widerspruch der Minorität — zur Bekanntmachung bringen kann. Auch ist wohl zu berücksichtigen, dass die mittlern und untern Spruchbehörden nicht unbedingt ihre Meinung solchen Plenarbeschlüssen unterordnen werden (wie der Verf. glaubt) und daher sehr leicht der Fall ein-

Digitized by Google

treten kann, dass dennoch in völlig gleichartigen Fällen sehr verschieden erkannt werden wird, je nachdem die Sache in Hinsicht auf die *summa appellabilis* bis an den höchsten Gerichtshof gelangt oder nicht. — Der Verf. hat nun, um den Zweck des Präjudiziengesetzes selbst mit zu fördern, die in dem Regierungsblatte zerstreut abgedruckten Plenarbeschlüsse und deren Motive gesammelt und mit Genehmigung des Justizministerii herausgegeben. — Es kann hier nicht auf die einzelnen Beschlüsse weiter eingegangen und eine Prüfung derselben unternommen werden; überdiess betreffen sie zumeist particularrechtliche Bestimmungen. Von allgemeinerem Interesse sind Nr. III. „In dem Falle, wo eine Berufung wegen Mangels der Appellationssumme von einer Mittelinstanz abgewiesen wurde, ist eine Beschwerde an den obersten Gerichtshof nur dann zulässig, wenn die zur Berufung dahin erforderliche Summe vorhanden ist.“ IX. „Die *provocatio ex lege diffamari* ist auch dann zulässig, wenn dem Provocanten eine Klage in der Hauptsache zusteht.“ XI. „Zur Begründung der, der Klage auf Genugthuung wegen Defloration entgegengesetzten Einrede „„dass der Klägerin schon vorher eine andre Mannsperson beigewohnt habe““ genügt die allgemeine Behauptung dieser Beiwohnung.“ XII. „Die Klage auf Ernährung eines ausserehelichen Kindes wird durch die Einrede, dass der Mutter während der gesetzlich entscheidenden Zeit mehrere Mannspersonen beigewohnt haben, nicht aufgehoben.“ — Das Verdienstliche der Sammlung ist unverkennbar und daher die Bemühung des Herausgebers dankenswerth.

Das Schwarzburg-Rudolstädtsche Privatrecht. In einer systemat. Uebersicht bearbeitet von **Günther v. Bamberg**, Fr. S.-R. Geheimen Secretär zu Rudolstadt. Rudolstadt, Fröbel, 1844. XII u. 161 S. 8. (geh. 1¼ Thlr.)

Die Behauptung, dass man in einem Staate mitten im Reichthum der Gesetze leben, auf den Fall ihrer practischen Anwendung aber gleichwol der Möglichkeit ausgesetzt sein könne, besorglichen Mangel daran zu leiden, klingt Manchem vielleicht sonderbar, allein ihre Richtigkeit wird bei tieferem Eindringen in den Gesetzgebungszustand des Fürstenthums Schwarzburg-Rudolstadt vollkommen gerechtfertiget.

Die Gesetzgebung dieses Landes beginnt*) 1584., wo die beiden Söhne des Grafen Günther XL. von Schwarzburg, und der allbekannten, heldenmüthigen Gräfin Catharina, das väterliche Erbe theilten, und die Linien Rudolstadt und Sondershausen entstanden sind**). Die seit jener Zeit bis gegen den Schluss des 17. Jahrh.

---

*) Die nun folgenden ausführlicheren Nachrichten über die Entstehung, allmählige Ausbildung und den dermaligen Zustand der Gesetzgebung im gedachten Fürstenthum dürften, dem juristischen Publicum gegenüber, wol um so weniger uninteressant erscheinen, als man sie nirgends zusammengestellt findet.

**) Deutsche Reichsgeschichte von Lindelof. Giessen, 1827. §. 142.

Digitized by Google

emanirten Edictalgesetze *) sind der Zahl nach in der That nur unbedeutend zu nennen, und ihre Promulgation erfolgte in der Art, dass man die wichtigeren gesetzlichen Bestimmungen, in Ermangelung einer Gesetzsammlung, in besonderen Exemplaren nach Bedürfniss drucken und vertheilen liess, die minderwichtigen aber, gewöhnlich in Rescripts- oder Circular-Form, schriftlich an die sämmtlichen Gerichte des Landes zu eigener Notiz und weiterer Bekanntmachung überfertigte. Dass bei dieser Verfahrungsweise wenig Bürgschaft für die Erhaltung der Gesetze vorhanden war, wird Niemand bezweifeln; und leider ist es Thatsache, dass die meisten von den dem gedachten Zeitraum angehörenden gesetzlichen Vorschriften rein verloren gegangen, und in den Archiven der obersten und Untergerichte nur zerstreute Exemplare davon vorhanden sind. Von einer allgemeinen Zugänglichkeit für das Publicum ist natürlich vollends keine Rede mehr. — Fruchtbarer an Gesetzen war das 18. Jahrhundert. Die Bestrebungen des Grafen Albrecht Anton und der Fürsten Friedrich Anton und Johann Friedrich im Gebiete der Gesetzgebung haben unbedingt den gerechtesten Anspruch auf Anerkennung; jedenfalls war es aber sehr zu beklagen, dass von diesen drei Regenten noch nicht ein einziger auf die sehr nahe liegende Idee verfiel, den vorbemerkten Uebelständen, wenigstens für die Zukunft, durch Einführung einer Gesetzsammlung oder eines öffentlichen, zur Verbreitung der landesherrlichen Verordnungen ausschliesslich bestimmten Blattes ein Ende zu machen. Dieses Verdienst, freilich nur in letzterer Beziehung, aber, wie gleich unten zu zeigen, auch in dieser nicht einmal ganz, erwarb sich erst der Fürst Ludwig Günther, unter dessen Regierung im Jahre 1769. das noch bestehende, leider erst unterm 16. Jan. 1809. für officiell erklärte Rudolstädter Wochenblatt**) in das Leben trat. Wie vortheilhaft nun aber auch die Einführung dieses öffentlichen Blattes für das erwähnte Fürstenthum war, indem durch dasselbe namentlich die wichtigsten Gesetze aus der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts erinnert und auf diese Weise erhalten wurden, so erleidet das verdienstliche Beginnen des letzterwähnten Fürsten Ludwig Günther doch dadurch wieder eine nicht unbedeutende Schmälerung, dass er jenes Wochenblatt nicht zum ausschliesslichen Organ für die Publication seiner Gesetze erhob, sondern die obenberührte, sehr trostlose schriftliche Promulgationsweise in Rescripts- und Circular-Form, ausserdem ebenfalls noch beibehielt. War nun auch die letztbemerkte Art, die landesherrlichen Verordnungen zu publiciren, für die nächsten Zeiten die aussergewöhnliche,

*) Diesen Wort wird hier im echt römischen Sinne gebraucht. Man versteht darunter die öffentlich bekannt gemachten, allgemein verbindende Rechtsnormen verkündenden Gesetze, und schliesst namentlich die Satzungen der Städte, Dorfordnungen, Innungen u. dgl. aus.

**) Das unterm 18. Nov. 1823. ebenfalls für officiell erklärte Frankenhäuser Intelligenzblatt, mittelst dessen theils die allgemein verbindenden, theils die die Hinterherrschaft Frankenhausen allein betreffenden gesetzlichen Bestimmungen veröffentlicht werden, ist im Jahre 1765. entstanden.

Digitized by Google

so trat doch, unbegreiflich aus welchem Grunde, bald genug das umgekehrte Verfahren ein, und es ist sicherlich keine Uebertreibung, wenn man behauptet, dass seit dem Hintritt des Fürsten Ludwig Günther $\frac{2}{3}$ der landesherrlichen Verordnungen auf die mehrerwähnte Weise schriftlich und nur $\frac{1}{3}$ davon im Rudolstädter Wochenblatt, *resp.* im Frankenhäuser Intelligenzblatt erlassen worden sind. Zieht man nun in Erwägung, dass vollständige Exemplare dieses Wochenblattes zu den höchst seltenen Erscheinungen gehören und die Unsumme der schriftlich emanirten Verordnungen, ausser vielleicht in den Händen der Landesregierung und mancher Unterbehörden, selten einmal bei einem practischen Juristen, am wenigsten aber bei anderen Privaten vollständig zu treffen sind, ferner, dass eine vollständige, separate Sammlung*) der sämmtlichen erlassenen Gesetze im erwähnten Fürstenthum bis jetzt ebensowenig erschienen ist, als ein genaues Repertorium, so kann es, da endlich selbst nicht einmal allen Jahrgängen des Rudolstädter Wochenblattes Inhaltsverzeichnisse und am wenigsten genügende beigegeben sind, kaum anders sein, als dass die Anwendung und der Gebrauch des grössten Theils der vorhandenen Gesetze, trotz des eifrigsten Bestrebens der Behörden, fortwährend danach zu entscheiden, im Fürstenthum Schwarzburg-Rudolstadt, zum grossen Nachtheil der Untergebenen, so lange erschrecklich erschwert sein muss, bis den gezeigten Mängeln, durch eine Totalreform im Gebiete der Gesetzgebung, die schuldige Abhilfe verschafft werden wird. Bei bewandten Umständen kann die betrübende Gewissheit nicht ausbleiben, dass manche Behörde, ungeachtet der Existenz gewisser Gesetze, dennoch nicht danach verfährt, weil sie entweder nicht in deren Besitz ist und sie gar nicht kennt, oder aber, wenn auch Beides der Fall sein sollte, doch kein schnelles Mittel an der Hand hat, das Gesetz in *concreto* nach Bedürfniss sich zu vergegenwärtigen, wovon die unausbleibliche Folge, dass gleiche Fälle bei verschiedenen Gerichten verschiedenartig geschlichtet und entschieden werden. Darin besteht aber nicht der einzige Nachtheil der beregten Uebelstände; eine weitere traurige Folge kann die sein, dass den Parteien, im Wege der Rechtsverfolgung, unsägliche Weitläufigkeiten dadurch erwachsen, dass man sich mit grosser Zeit- und Kosten-Aufopferung über Puncte streitet, die durch das vorhandene, den betreffenden Personen leider aber nur unbekannte Gesetz schleunig zu entscheiden wären, ferner, dass jedem einzelnen Staatsbürger, sowie überhaupt das höchst wichtige Mittel fehlt, in allen Fällen des Lebens, wo Rechtsverhältnisse zur Sprache kommen, unter Zuratheziehung der Gesetze, klug und vorsichtig sich zu benehmen, dass das Studium der vaterländischen Gesetzgebung dem angehenden Juristen ungemein erschwert, ja beinahe unmöglich gemacht ist, und dass jedem im fraglichen Staate zeitweilig sich Aufhaltenden die unbedingt erforderliche Leichtigkeit, seine Handlungsweise den Gesetzen gemäss

*) Die der Rudolstädter Prozessordnung im Jahre 1825. angereihten Nachträge können wegen ihrer Unvollständigkeit durchaus nicht dafür gelten.

Digitized by Google

einzurichten, geradezu abgeht, woraus die heil-, aber dann wirklich nicht ganz grundlose Entschuldigung mit dem Nichtkennen des Gesetzes in *concreto* entspringen muss. — Alle diese Gebrechen hat die Landesregierung längst auch besorglich wahrgenommen, und durch die mit dem J. 1840. beginnende Gesetzsammlung für die Zukunft in Wegfall zu bringen gesucht. Möchte sie doch mit gewohnter Umsicht nun aber auch dafür sorgen, dass diese Gesetzsammlung ausschliesslich eine solche ist, und Bekanntmachungen, die in der That keine Gesetze sind, wie z. B. Nr. 24. in der Gesetzsammlung für 1842., auch keine Aufnahme darin finden; möchte sie ferner dahin Verfügung treffen, dass die noch nicht eingestellte, schriftliche Bekanntmachung allgemein verbindender Rechtsnormen, in Rescripts- und Circular-Form, ganz und gar aufhört, dass eine blosse Erinnerung an bereits vorhandene Gesetze jeder Zeit nur im Wochen- *resp.* Frankenhäuser Intelligenz-Blatt geschehen darf, und endlich, dass Verordnungen, die nur eine höchst vorübergehende Geltung haben, wie die Zollgesetze*), aus dem Kreis der Gesetzsammlung verwiesen, und lieber als Beilagen zu dem Rudolstädter Wochen- und Frankenhäuser Intelligenz-Blatt ausgegeben werden. Daran schliesst sich aber auch der dringende Wunsch, dass die Rudolstädter Prozessordnung, die einer längst verwichenen Zeit (1704.) ihre Entstehung verdankt, deren ursprüngliche Gestalt durch unzählige Veränderungen, Aufhebung der letzteren und abermalige Veränderungen fast nicht mehr zu erkennen ist, zeitgemäss umgeformt und dem Fürstenthum die Wohlthat eines Criminalgesetzbuchs, sei es nun eines eigens angefertigten oder recipirten, zu Theil werden möge! Alle diese Wünsche sind zu vernünftig, als dass ihre Erfüllung lange ausbleiben könnte.

Somit haben wir ein getreues Bild der Gesetzgebung im Fürstenthum Schwarzburg-Rudolstadt, welches der näheren Beleuchtung des v. Bamberg'schen Werkes um deswillen vorausgehen musste, weil man nur auf diese Weise das erwähnte Product gehörig würdigen und beurtheilen kann, mit welchen Schwierigkeiten die systematische Ausarbeitung des Schwarzburg-Rudolstädtischen Privatrechts unter diesen Verhältnissen verbunden war. In der Vorrede, der man gleich auf den ersten Blick das geflissentliche Hinwegeilen über die Klippen der früher besprochenen Missverhältnisse und das absichtliche Unterdrücken der in dieser Beziehung nöthig gewesenen freimüthigen Sprache ansieht, giebt übrigens der Verf. durch die Worte:

> „Dieses Schriftchen übergebe ich der Oeffentlichkeit in der Absicht, denjenigen, welchen die Kenntniss des hiesigen partikularen Privatrechts zu ihrer Berufsthätigkeit unentbehrlich oder sonst wünschenswerth ist, die Aneignung derselben zu erleichtern";

selbst deutlich genug zu erkennen, dass ihm die gerügten Mängel der in Frage befangenen Gesetzgebung gleich gut bekannt sind; auch bemerkt er gleich danach, dass man sein Werk nicht als ein System

*) In die nämliche Categorie gehört z. B. auch Nr. 2. 9. der Gesetzsammlung für 1843.

Digitized by Google

oder Handbuch, sondern blos als einen Leitfaden oder Grundriss, oder vielmehr nur als den Versuch eines solchen ansehen möge. Darauf folgt eine, 5 Seiten lange, Einleitung, wo der Verf. mit nicht zu läugnender Gründlichkeit über die Quellen des mehrgedachten Privatrechts sich ausspricht, und besonders für das tiefere Studium derselben, in der in den Noten aufgezeichneten Literatur reichliches Material nachweist. Nur ist es nach unseren früheren Ausführungen irrig, wenn es auf der ersten Seite der Einleitung heisst: „dass für die Zeit von 1840. an, die da entstandene Gesetzsammlung, alle seitdem erschienenen Gesetze und Verordnungen umfasse.“ Indessen entschuldigt die jetzige Stellung des Verfassers, weit abgelegen von dem Orte, wo jede neue gesetzliche Bestimmung vorüber muss, diesen kleinen Missgriff. Nun erst beginnt das Werk selbst. Die innere Anordnung desselben ist, wie auch schon in der Vorrede bemerklich gemacht wurde, fast durchgängig die, von Haubold in s. Lehrbuch d. K. Sächs. Privatrechts gehandhabte, die wohl genügt, da der Verf. keine bessere aufzustellen gewusst hat. Nach diesem Systeme zerfällt die Schrift aber in 187 Paragraphen und 5 Bücher, von denen das erste das Personenrecht, das zweite das Recht des Eigenthums, das dritte das Recht der Forderungen, das vierte das Erbfolgerecht umfasst, und das Recht der Gewerbe den Schluss macht. Die Darstellungsweise, welche bei gründlicher Benutzung der Sächsichen Rechte, Statuten der Städte, Dorfordnungen und Innungen, den fleissigsten Bezug auf die einschlägigen Gesetze nimmt, ist im Allgemeinen gut zu nennen, nur, dass das Bestreben nach gedrängter Rede, bisweilen vielleicht etwas zu auffallend in den Vordergrund tritt. — So viele gute Seiten nun aber auch das Buch hat, und so sehr es als erstes Unternehmen in seiner Art unsere volle Achtung in Anspruch nimmt, so leidet es doch wieder an einem Mangel, der dem Verf. nicht zu verzeihen ist; dieser Mangel aber besteht darin, dass die unermesslich lange Reihe der nach dem Obigen in Rescripts- und Circular-Form erlassenen, zum Theil sehr wichtigen, Administrativ-Gesetze, sogut wie keine Berücksichtigung darin gefunden hat. Der Verf. spricht sich über diesen Punct mit keinem Worte aus, citirt zwar allerdings einzelne Gesetze der zuletzt besprochenen Art*), scheint aber auch wieder durch das, seiner Arbeit angedruckte „Chronologische Verzeichniss der allegirten Schwarzb. Rudolstädtischen Gesetze, Verordnungen *etc.* soweit sie in den Rudolstädter Wochen- und Frankenhäuser Intelligenz-Blättern, den Nachträgen zur Prozessordnung und der Gesetzsammlung enthalten sind,“ andeuten zu wollen, dass er die Benutzung jener Menge schriftlich bekannt gemachter Gesetze, mit Ausnahme der etwanigen angeführten, für sich selbst sprechenden, geradezu für überflüssig gehalten habe. Da nicht anzunehmen ist, dass der Verf. jene unberücksichtigt gelassene Gesetze nicht gekannt, oder ihre allgemeine Geltung bezweifelt

*) Man vergl. z. B. S. 7. Note 9. mit S. 141. S. 8. Note 1. mit. S. 146. S. 25. Note 9. mit S. 141. S. 49. Note 1. mit S. 139. 140. 141.

Digitized by Google

habe, bleibt die gerügte Verfahrungsweise eine unerklärliche. — Was die äussere Ausstattung des Werkes anlangt, so sieht man derselben das Bestreben nach möglichster Kostenersparung, nach allen Seiten hin, an; insbesondere sind die Noten mit einer die Augen im höchsten Grad auf die Probe stellenden Schrift gedruckt; überdies dürfte sich auch ein taschenbuchähnliches Format zu Büchern solcher Art schwerlich eignen. — Schliesslich nur noch die Bemerkung, dass der Verf. irrt, wenn er in der Vorrede äussert: die systematische Anordnung seines Privatrechts gewähre eine bessere Uebersicht, als ein alphabetisches Repertorium; und das letztere werde durch sein angefügtes Register ersetzt. Wir haben zwar gegen die Brauchbarkeit des letzteren nichts einzuwenden, sind aber doch der unvorgreiflichen Meinung, dass bei den Gesetzgebungs-Verhältnissen, unter denen dieses Werk entstanden ist, ein alphabetisches Repertorium nach dem Muster des Schultes'schen für das Herzogth. Altenburg, oder noch besser, des Richter'schen für das Königr. Sachsen, welches alle Schwarzb.-Rudolstädtischen Gesetze, ohne Ausnahme in möglichster Gedrängtheit und Vollständigkeit, unter den einzelnen Schlagworten dargeboten hätte, durch jenes Register jedenfalls nicht ersetzt, und für das juristische und nicht juristiche Publicum sicherlich von ungleich grösserer Wichtigkeit und Brauchbarkeit gewesen wäre, als das eben besprochene Werk. Walther.

Handbuch des englischen Strafrechts und Strafverfahrens, von **Henry J. Stephen** *(Serjeant at law)*. Aus dem Englischen übersetzt, vervollständigt und erklärt von **Ernst Mühry**, K. Hannov. Justizrathe. Göttingen, Vandenhöck u. Ruprecht, 1843. Erste Abthlg. (das Strafrecht enth.) XXXVI u. 354 S. Zweite Abthlg. (das Verfahren enth.) 355—664. S. gr. 8. (geh. $2\frac{5}{6}$ Thlr.)

Die Strafgesetzgebung — bemerkt Mittermaier in der Vorrede zu dem ersten Bande s. lehrreichen und verdienstlichen Werks über „die Strafrechtgesetzgebung in ihrer Fortbildung" — muss ihre Wurzel eben so in den Aussprüchen der Vernunft und der Gerechtigkeit als in den sittlichen Ansichten des Volks und in den Bedürfnissen der bürgerlichen Gesellschaft haben, für welche das Gesetz bestimmt ist. — Während früher die Criminalisten grösstentheils ausserordentlichen Fleiss auf die Erklärung und historische Untersuchung zum Theil selbst unpractisch gewordener Rechtsquellen und Gesetze vergangener Zeiten verwendeten, hat die Wissenschaft in neuerer Zeit eine mehr practische Richtung genommen und vorzugsweise sich zur Aufgabe gestellt, die Erfordernisse näher nachzuweisen und zu begründen, welche vorhanden sein müssen, um die Strafgesetzgebung zu der Ausbildung zu befördern, welche von derselben gefordert werden kann und muss. So dankenswerth daher auch jene historischen Forschungen in mannichfacher Hinsicht sind und so wenig selbst ihre Bedeutung für die neuern Strafgesetzgebungen ge-

Digitized by Google

leugnet werden soll, da auch bei diesen, wie allen staatlichen Einrichtungen, eine organische Entwickelung und Reformirung allein ersprieslich sein kann, so haben doch jene, mehr practischen Bestrebungen und Leistungen einen offenbar viel höheren Werth für die Strafgesetzgebung und ihre Fortbildung. Das Princip der Gerechtigkeit, überdiess selbst wohl vereinbar mit dem Principe der Nützlichkeit, entscheidet zuletzt über die Strafgesetze, deren Macht und Wirksamkeit gelähmt wird, wenn die Stimme des Volks, welcher in der Regel insbesondere auch hier ein sehr richtiges, wenn auch nur dunkles Gefühl zu Grunde liegt, die Strafe als hart, als unverhältnissmässig in Bezug auf die Verschuldung des Verbrechers bezeichnet. Die Strafgesetzgebung muss daher vorzugsweise die Gesittung und die Rechtsansichten des Volks beachten, wenn sie auf Erfolg rechnen will. Hiernächst hat die Wissenschaft die Aufgabe, nachzuweisen, ob und welche Strafdrohungen demgemäss zu erlassen seien, besorgt zu sein, dass dieselben unter sich zu einem wohlgeordneten Ganzen verschmolzen und von dem belebenden Hauche eines auf das wahre Gerechtigkeitsprincip begründeten Systems durchdrungen werden, dass die einzelnen Strafen und Strafarten mit den geläuterten Ansichten der Zeit im Allgemeinen im Einklang, und in den einzelnen Fällen an sich sowohl als in Rücksicht auf die in den übrigen Fällen angedrohten Strafen im richtigen Verhältniss und in angemessener Berücksichtigung der Verschuldung stehen. Die Wissenschaft hat dabei auf die Gesetzgebungen anderer Länder und die daselbst gemachten Erfahrungen zu verweisen, und ihre Benutzung unter Berücksichtigung des Rechtszustandes in diesen Ländern gehörig zu leiten und durchzuführen. Hier gewinnt nun aber das englische Recht vorzugsweise an Interesse und Bedeutung. Denn ganz abgesehen davon, dass gerade in England die Entwickelung des Strafrechts von dem Einflusse des römischen und kanonischen Rechts sich ziemlich frei erhielt und die germanischen Elemente des englischen Rechts gerade für uns in ihrer Entwicklung besonderes Interesse gewähren müssen, so hat auch diese Entwickelung des Strafrechts in England einen ganz eigenthümlichen Weg genommen, welcher bei der Anwendung der vergleichenden Rechtskunde für unsere Strafgesetzgebungsarbeiten sehr wichtig wird. Während nämlich allerdings an dem geschriebenen Rechte der Engländer *(statute law)* der Teutsche hier nicht blos, sondern überhaupt die Wissenschaft manches zu tadeln finden würde, um so mehr, als die, das geschriebene Recht bildenden Parlamentsstatuten meist nur aus Anlass momentaner Bedürfnisse erlassen worden sind und daher eine regellose, unsystematische Masse von Gesetzvorschriften enthalten, ist das ungeschriebene Recht *(common law)*, hervorgegangen aus den Entscheidungen der Gerichtshöfe und den Ansichten bewährter Rechtslehrer, das eigentliche Volks- und Gewohnheitsrecht, in einer Ausdehnung und Geltung, wie wir es kaum in einem andern Lande Europa's finden. In diesem ungeschriebenen Rechte ist der Kern und und die Grundlage des englischen Rechts enthalten. Es ist daher

Digitized by Google

sehr zweckmässig, dass die Regierung Englands nicht sowohl ein völlig neues, vom bisherigen Rechte sich ganz losreissendes Criminalgesetzbuch erlassen will, sondern, wie bekannt, eine Commission beauftragt hat, die bereits bestehenden zahlreichen Vorschriften und Bestimmungen des geschriebenen und ungeschriebenen Rechts in ein Strafgesetz, soweit nöthig mit den erforderlichen Zusätzen und Abänderungen, zu bringen und zu einem Gesetze zu vereinigen, so dass das eine Gesetz auf dem alten, in dem Rechtszustande des Volks und seinen Rechtsansichten wurzelnden Grunde aufgeführt werden wird. — Die Kenntniss des englischen Rechts erscheint daher in mannichfacher Hinsicht als sehr wünschenswerth. Seither wurden gewöhnlich in und ausser England als Führer durch das Labyrinth der englischen Rechtsverfassung die Commentarien von Blackstone benutzt, im Ganzen aber das Studium derselben in Teutschland sehr vernachlässigt. In neuerer Zeit ist nun von Henry J. Stephen *(Serjeant at law)* ein Handbuch des englischen Strafrechts und Strafverfahrens herausgegeben worden, welches der Herausgeber, Justizrath Mühry, vorliegend uns zugänglicher genmacht hat. So verdienstlich nun auch das Unternehmen des Hrn. Herausgebers ist, und so dankbar der teutsche Jurist demselben für diese Arbeit sein muss, so lässt sich doch auch nicht verkennen, dass auch das Stephensche Handbuch in seiner Anlage über die Fehler der Blackstoneschen Commentarien sich nicht erhebt und das vorhandene Material keineswegs in einer gehörigen systematischen Darstellung dem Leser, welcher daher nur mit Mühe in diesem Handbuche sich zurecht finden und keine befriedigende allgemeine Uebersicht des englischen Rechts erlangen wird, vorführt. Die einzelnen Bestimmungen und Vorschriften stehen ziemlich schwach mit einander verbunden, unter sehr allgemeinen Rubriken ausgeführt. — Das neueste von Stephen berücksichtigte Parlamentsstatut ist 3. *et* 4. *Will. IV. c.* 106., wogegen die spätere Gesetzgebung vom Herausgegber nachgetragen worden ist, was bei der besondern Wichtigkeit und Bedeutung der letztern, insbesondere 7. *et* 8. *Georg IV. c.* 29., 4. *et* 5. *Victor. c.* 56., vorzüglich dankbar anzuerkennen ist. Demnächst hat der Herausgeber in einem Anhange die Uebersetzung mehrerer, theils aus der Archboldschen Sammlung, theils von gerichtlichen Originalen entnommenen processualischen Formen beigefügt, so wie in einem andern Anhang einen „Beitrag zur Kenntniss des Strafverfahrens" und endlich einen gleichen „von den Gefängnissen und Strafanstalten" geliefert, auch durch dem Werke beigegebene, den betreffenden Vorschriften unmittelbar sich anschliessende, Bemerkungen, welche zum Theil selbst für den völlig Uneingeweihten berechnet sind, wesentlich zum Verständnisse des Werks beigetragen. Vorzüglich verdienen aber die zuletzt bemerkten beiden Anhänge volle Anerkennung. Wie die Kenntniss des englischen Strafverfahrens sowohl als des Gefängnisswesens in England bei den jetzigen lebhaften Erörterungen über diese beiden hochwichtigen Theile der Strafrechtswissenschaft und ihre Reorganisation von besonderm Werthe schon an sich sein muss,

Digitized by Google

so liefern auch diese Beiträge eine sehr klare und übersichtliche Darstellung des Verfahrens sowohl als der Einrichtung der Gefängnisse und Strafanstalten in und bei London, wie solche der Herausg. im Frühjahre 1841. fand. — Der Herausg., welcher ebenfalls für öffentlich-mündliches Verfahren sich entscheidet, und wiederholt dabei auf die Thatsache, dass in England sehr selten gegen ein gesprochenes Strafurthel Rechtsmittel ergriffen werden, als Zeichen des allgemeinen Vertrauens zu demselben aufmerksam macht, übersieht doch keineswegs die Gebrechen der englischen Gerichtsverfassung, wobei er unter anderm Bd. II. S. 616. sehr richtig die Nachtheile des Instituts der grossen *jury* und des Requisits der Stimmeneinheit bei den Verdicts der kleinen *jury* andeutet. Interessant sind auch die statistischen Nachrichten über die in England und Wales während eines Zeitraums von *resp.* 7. und 3. Jahren gesprochenen verurtheilenden und lossprechenden Urtheile, so wie die der erkannten Strafen. — Ein gutes Register ist der zweiten Abtheilung von dem Uebersetzer beigegeben worden, welchem für seine Arbeit der lebhafteste Dank gebührt. D. Sch—e.

***La mort civile en France par suite de condamnations judiciaires**, son origine et son développement, par **Achille Renaud**, dr. en droit, agrégé a l'université de Berne. Paris, Mansut fils*, 1843. IV u. 168. S. 8. *(2 Fr. 50 C.)*

Die vorliegende Abhandlung, die von einem jungen Gelehrten herrührt, der auf deutschen Universitäten und der Berner Hochschule, welcher er jetzt als Docent angehört, seine Studien gemacht hat, verdient auch in Deutschland beachtet zu werden. Sie hat den bürgerlichen Tod und seine Folgen zum Gegenstand, eine Materie, auf die neuerlich wieder Savigny im zweiten Bande seines Systemes in rein wisssenschaftlichem Interesse die Aufmerksamkeit hingeleitet hat, die aber auch für mehrere deutsche Länder, welche unter französischer Gesetzgebung stehen, oder doch wie das bairische Strafgesetzbuch Art. 7., den bürgerlichen Tod aus dem französischen Recht recipirt haben, von unmittelbarer practischer Bedeutung ist. Der Verf. behandelt nicht die ganze Lehre vom bürgerlichen Tode in allen ihren Details, sondern beschränkt sich darauf, die wichtigsten Controversen, die ihm noch nicht genügend erörtert zu sein schienen, in sechs Kapiteln einer neuen Untersuchung zu unterwerfen. Nach einer allgemein verbreiteten Ansicht, die sich schon bei Richer *(traité de la mort civile, Paris* 1755.) findet, soll das Institut des bürgerlichen Todes römischen Ursprungs sein und mit den *capitis deminutiones* im Zusammenhange stehen. Der Verf. sucht dagegen im ersten Cap. seiner Abhandlung nachzuweisen, dass es der alten französischen Jurisprudenz seinen Ursprung verdankt und sich aus den Contumacialverurtheilungen zur Todesstrafe entwickelte. Als man nämlich in der Mitte des 14. Jahrhunderts angefangen hatte, entgegen

Digitized by Google

den Capitularia (*Cap. Car. M. l. 7. c. 146.*) gegen Abwesende Todesurtheile auszusprechen und sie, zur grössern Abschreckung in *effigie* hinzurichten, schien es nothwendig, die *fiction* nun auch weiter zu verfolgen und den symbolisch Hingerichteten nun auch als bürgerlich todt zu betrachten. Erst nachdem sich dieser Gedanke allmälig in seiner ganzen Consequenz ausgebildet hatte, wurde der Ausdruck bürgerlicher Tod gebräuchlich. Wir finden ihn zuerst legal in der *ordonnance criminelle* Ludwigs XIV. v. 26. Aug. 1670; in frühern Ordonnanzen wird nur von *confiscation de corps et de biens, confiscation de la personne et des biens* gesprochen. *Mort civile* bezeichnet da den Zustand eines Menschen, der, obgleich physisch lebend, doch gesetzlich (*civiliter*) für todt gehalten wird. — Ursprünglich nur bei solchen Verurtheilten vorkommend, welche sich der wirklichen Vollziehung der Todesstrafe entzogen hatten, wurde der bürgerliche Tod bald auch bei den andern allmälig üblich gewordenen Capitalstrafen angewendet. Der Verf. stellt indessen nicht in Abrede, dass die römische Lehre von den *capitis deminutiones* auf die weitere Ausbildung des Institutes einen wesentlichen Einfluss gehabt habe und namentlich schreibt er es einer Verwechselung mit der *cap. dem.* zu, dass man den bürgerlichen Tod später nicht bloss bei Cotumacialverurtheilungen, sondern auch in Folge wirklich vollzogener Verurtheilungen eintreten liess. — Im zweiten Cap. handelt der Verf. von den Verurtheilungen, welche den bürgerlichen Tod nach sich ziehen. Aus der ursprünglichen Bedeutung des bürgerl. Todes geht hervor, dass derselbe seiner Natur nach keine Strafe, sondern nur das Accessorium lebenswieriger Strafen sein solle, wie namentlich der Galeerenstrafe und Deportation, durch welche der Verurtheilte gänzlich von der bürgerlichen Gesellschaft ausgeschlossen wird. Dies ist auch die Regel. Es hat aber zu verschiedenen Zeiten Ausnahmen gegeben. Sie betreffen namentlich die Emigration. Aus einer Declaration Franz I. vom 16. Juli 1535. sehen wir, dass gegen die damaligen reformirten Emigranten noch ausdrücklich auf den Tod und Confiscation ihrer Güter erkannt wurde. Eben so wurde die Sache unter Ludwig XIV. behandelt, nur mit grösserer Härte. Erst in der Revolution wurde die Strafe des bürgerl. Todes an die Thatsache der Emigration geknüpft, ohne dass ein förmlicher Process und eine Verurtheilung hätte vorhergegangen gebraucht. Vergl. Gesetz vom 28. März 1793. Später ward zwar die Emigration wieder gestattet, aber das Gesetz vom 6. April 1809. liess doch noch in gewissen Fällen den bürgerlichen Tod als directe Strafe eintreten. Abgesehen von diesen Anomalien tritt der bürgerl. Tod nur als Accessorium anderer Strafen ein und nur in der exceptionellen Stellung der Pairskammer kann eine Rechtfertigung des Erkenntnisses gesucht werden, durch welches die Minister Karls X. direct zum bürgerlichen Tod verurtheilt worden sind. — Unser Verf. geht in Cap. III. auf die Streitfrage über, mit welchem Zeitpunct der bürgerl. Tod beginne. Diese löst sich durch die bisherige historische Erörterung sehr leicht. Wenn nämlich der bürgerl. Tod seinen Ursprung in der symbolischen Voll-

Digitized by Google

ziehung der Capitalstrafen genommen hat, so konnte er auch in der ersten Periode seiner Entwickelung erst mit der Vollstreckung des Urtheils beginnen. Nach heutigem Recht hat man zu unterscheiden: 1) bei contradictorischen Urtheilen beginnt der bürgerl. Tod mit dem ersten Augenblick des Tages, an welchem das Urtheil vollzogen wird, 2) bei Contumacialverurtheilungen tritt er erst nach Ablauf von 5 Jahren nach dem Tage der Urtheilsvollstreckung ein. Die allgemein verbreitete Meinung, dass die Redactoren hierin eine neue Bestimmung sanctionirt hätten, wird von dem Verf. widerlegt. Bevor nämlich in Frankreich die Verurtheilungen in *contumaciam* üblich geworden waren, bediente man sich daselbst gegen flüchtige Inculpaten des durch das römische Recht dargebotenen Mittels der Annotationen. Die Güter des Beschuldigten wurden in Beschlag gebracht und fielen an den Fiscus, wenn sich der Angeschuldigte nicht binnen Jahresfrist stellte *(Cap. Carol. M.* 4, 24. *Ord. Ludov. IX. v.* 1270.). Die Annotation wurde nun auch beibehalten, nachdem Contumacialverurtheilungen und mit ihnen das Institut des bürgerlichen Todes aufgekommen waren, nur wurde durch die Ordonn. von Moulirs v. 1566. die einjährige Frist auf eine fünfjährige verlängert. Indem man aber allmälig die Annotation mit der Confiscation verwechselte und letztere als eine Folge des bürgerl. Todes betrachtete, kam man consequent zu der Ansicht, dass der bürg. Tod erst nach 5 Jahren den Contumax treffe, da man die Ursache nicht von der Wirkung der Zeit nach trennen konnte. Diese Ansicht ging dann auf die Proc.-Ord. von 1670. und in das Edict vom Aug. 1679. über, wie aus einer richtigen Auslegung dieser Gesetze hervorgeht. — Im Cap. IV. (S. 65—83.) weist der Verf. nach, dass der Verurtheilte binnen dieser 5 Jahre zwar seine Rechtsfähigkeit behält, aber an der Ausübung der Civilrechte gehindert ist. Auch wo kein Contumacialverfahren stattfindet, bleibt der Angeklagte in der Regel bis zur Vollstreckung des Urtheils vollkommen rechts- und handlungsfähig. — Das fünfte Capitel (S. 84—144.) handelt in vier Artikeln von den Wirkungen des bürgerl. Todes, und zwar zuerst von den Rechten dritter Personen, welche der bürgerl. Tod eröffnet. Dahin gehört vor Allem die Eröffnung der Succession. Ein Testament wird durch den bürgerl. Tod des Testators vernichtet. Diese Rückwirkung auf ein früheres Rechtsgeschäft ist bisher einestheils mit einer *petitio principii* durch die Behauptung erklärt worden, dass der bürgerl. Tod den Betroffenen der *testamenti factio* beraube, andererseits durch das unjuristische Argument, dass dem Testamente des Verurtheilten, als demjenigen eines Unmündigen, die Wirksamkeit benommen sein solle. Der Verf. erklärt sie dagegen aus der Verwechslung mit der *capitis dem. media*, die bekanntlich diese Folge hatte. Die Vernichtung des Testamentes liegt also keineswegs in der Natur des Institutes selbst. — Was andere Rechte und Klagen dritter Personen, die durch den bürgerl. Tod eröffnet werden, anbelangt, so wird hier besonders die wichtige Frage hervorgehoben, ob der bürgerl. Tod dieselben Folgen mit sich führe, welche der natürliche Tod haben würde. Diese Frage wird

Digitized by Google

der gemeinen Ansicht entgegen aus Gründen, welche aus der rechtlichen Natur des bürgerl. Todes geschöpft sind, bejahet. — Der zweite Art. handelt von dem durch den bürgerl. Tod verursachten Verluste der Civilrechte. Der bürgerl. Todte kann durch gesetzliche oder testamentarische Erbfolge, so wie auch durch Schenkungen unter Lebenden der Regel nach nichts erwerben, und eben so wenig über später erworbene Güter auf irgend eine Weise verfügen. Er kann keine Ehe eingehen und eine frühere Ehe ist nicht allein rücksichtlich der bürgerlichen Folgen, sondern auch hinsichtlich des Bandes aufgelöst. Der Verf. findet es unbegreiflich, dass die Rechtsgelehrten, welche aus den Bestimmungen des *cod. civ.* die Unauflöslichkeit des Bandes der Ehe vergeblich heraus zu interpretiren suchten, nicht bemerkt haben, dass nach dem Ges. v. 8. Mai 1816 allerdings gegenwärtig das Band der Ehe auch bei dem bürgerlichen Tode als unauflöslich betrachtet werden muss, da in demselben die sacramentale Natur der Ehe wieder anerkannt wird. — Der Art. 3. handelt von dem Verluste der natürlichen Rechtsfreiheit, der Art. 4. von den Rechten, welche der bürgerlich Todte behält. Es bleibt ihm das Recht auf Integrität des Leibes und Lebens, er kann aber nicht wegen Ehrenverletzungen klagen. Zur Fristung seiner physischen Existenz kann er *titulo gratuito* Alimente empfangen, so wie auch onerose Verträge eingehen, was er aber erwirbt, fällt bei seinem natürlichen Tode an den Fiscus. — Im letzten Capitel ist endlich noch von der Art, wie der bürgerl. Tod aufhören kann, die Rede. Ordentlicher Weise ist dies bei einem *in contumaciam* Verurtheilten nur möglich, wenn er innerhalb 20 Jahren von dem Datum der Verurtheilung an vor Gericht erscheint und durch ein neues Urtheil entweder absolvirt oder zu einer Strafe verurtheilt wird, welche den bürgerl. Tod nicht nach sich zieht. Sonst nur durch Begnadigung. — Zum Schluss spricht sich der Verf. noch über die Frage aus, ob es wünschenswerth sei, dass der bürgerl. Tod aus der Gesetzgebung gestrichen werde. Er meint, insofern der bürgerl. Tod, wie es ursprünglich gewesen, nur als Folge von Verurtheilungen zum Tode oder zu andern *in effigie* vollzogenen Strafen, welche die Ausschliessung aus der bürgerlichen Gesellschaft mit sich bringen, eintrete, könne er nur als eine logisch nothwendige Consequenz betrachtet werden. Nur die Missbräuche, die mit diesem Institute getrieben wurden, verdienten die gemachten Vorwürfe, und dahin rechnet er die Fälle, wo realiter zum Tode Verurtheilte oder Deportirte vom bürgerl. Tode getroffen werden. Auch die erstere Anwendung dürfte indessen wohl noch einer andern Beurtheilung als der nach der logischen Consequenz zu unterwerfen sein, einer Beurtheilung, welche die Prämissen und die Verhältnisse Dritter mit in Betracht zöge. Hierher passt das gewählte Motto Lamenai's: *Détruire un seul être par pur caprice, ou lui infliger d'inutiles souffrances, est un acte mauvais, un acte opposé aux lois de l'ordre.*

Digitized by Google

III. Berichte über akademische Schriften.

De insinuatione donationum rite conficienda. Dissertatio inaugur. juridica, quam ill. JCtor. ord. auctoritate pro summis in u. j. honoribus rite capessendis d. XXVI. m. Martii MDCCCXLIV. h. l. q. c. publice defendet **Christ. Maurit. Hesse,** *Dresdensis, j. u. Baccalaur. Lipsiae, typ. Staritzii.* 30 S. 4.

Nachdem der Verf. in *Cap. I. de donatione in universum eiusque insinuatione judiciali* gehandelt — wobei er die bekannten geschichtlichen Vorgänge seit der *Lex Cincia* bis zu Justinian referirt und die allgemeinen Rechtsgrundsätze über Schenkungen zusammengestellt hat, ohne grade etwas Neues hier zu geben oder letzre zu erschöpfen — geht der Verf. in *Cap. II.* (§. 6. 7.) auf die Frage *de fine insinuationis judicialis* über und entscheidet sich, nachdem er die verschiednen Ansichten der Rechtslehrer angegeben, für die Ansicht derer, welche den Zweck der vorgeschriebnen Insinuation darin finden, dass der Schenker Zeit gewinne, den gethanen Schritt zu prüfen und durch die Wiederholung der beschlossenen Schenkung bei der gerichtlichen Insinuation die Möglichkeit einer Uebereilung thunlichst beseitigt werde und begründet diese Ansicht recht gut durch Bezugnahme auf die geschichtlichen Vorgänge. Gegen die, insbesondre von Marezoll vertheidigte Ansicht, als ob die Insinuation behufs des Beweises erforderlich sei, wird unter Andern mit Recht bemerkt, dass dieselbe *ratio* bei den, den Betrag von 500 *solidi* nicht erreichenden, so wie bei den von der Nothwendigkeit der Insinuation unbedingt ausgenommenen Schenkungen Platz ergreife, vielmehr letztre Ausnahme für die vom Verf. aufgestellte Ansicht spreche; dagegen ist die Erklärung der für diese Ansicht angezognen Stellen etwas zu dürftig ausgefallen. In *Cap. III.* (§. 8. *sq.*) untersucht der Verf., *quomodo insinuatio donationis rite conficienda est*, und entscheidet sich aus den von Marezoll in s. Abhandl. üb. d. Insinuation der Schenkungen (Zeitschrift f. Civilrecht u. Process I. S. 6. ff.) angegebnen Gründen, sowie weil eine *causae cognitio* nicht erforderlich und die Insinuation selbst zu der freiwilligen Gerichtsbarkeit gehöre, dafür, dass die Insinuation vor jedem Richter vorgenommen werden könne. Allein dass der erstre Grund nichts relevirt, ist bereits von Marezoll a. a. O. S. 10. f. richtig bemerkt worden und der Verf. hat die Gründe dieses Rechtslehrers unbeachtet gelassen, und ebensowenig kann das letzre Argument etwas beweisen, da auch bei den *actibus voluntar. jurisdict.* zum Theil die Competenz des Richters vorausgesetzt wird. Richtig ist die Bemerkung des Verfs., dass es zu einer Schenkung einer unbeweglichen Sache an sich der Insinuation bei dem *judex rei sitae* nicht bedürfe, sowie dass die zum Beweise, dass in Sachsen etwas andres gelte, bisweilen angeführten Stellen des Sächs. Provincialrechts nur auf Eigengüter sich beziehen. In §. 9. — *quomodo fit insinuatio* — entscheidet der Verf., in Rücksicht auf den Zweck der Insinuation, mit Recht sich gegen die Ansicht derer, welche die Erklärung auch durch einen *procurator* des *donans* zulassen wollen, so wie dafür, dass die Eintragung der Schenkung in die Gerichtsbücher und die Ausstellung eines diesfallsigen Zeugnisses nicht zu den Erfordernissen der Insin. gehören. Schliesslich (§. 10. *sq.*) geht nun der Verf. auf die (von der Leipziger Facultät in einem mitgetheilten Erkenntnisse bejahend

Digitized by Google

beantwortete) Frage über, ob die Insinuation dadurch ersetzt werde, dass der *donator* das Document, in welchem die Schenkung ausgesprochen worden, gerichtlich recognoscirt habe. Mit Recht und aus guten Gründen erklärt sich der Verf. für die Verneinung dieser Frage. Er verweist insbesondre darauf, dass bei der Recognition eine Erklärung des Exhibenten wegen Genehmigung des Inhalts der Urkunde gar nicht erforderlich, während eine bestimmte Erklärung bei der Insinuation nothwendig, — dass der Zweck der Recognition (der Unterschrift) und der Insinuation ein wesentlich verschiedner sei und ebenso die Thätigkeit des Richters bei beiden verschieden, — dass durch die Gesetze die Form der Insinuation ausdrücklich vorgeschrieben und insbesondre in Sachsen durch *Dec. El.* 26. v. 1661. noch bestimmt sei, „dass die *insinuatio donationis* als Solennität *pro forma essentiali*, welche in diesem Falle *per aequipollens* nicht zu erfüllen gehalten wird." — Wenn sonach der Verf. selbstständig nur wenig Neues gegeben, so hat er doch überall einen gesunden, practischen Sinn und Klarheit seiner Gedanken bewiesen, welche Anerkennung verdient. — Die Schreibart lässt manches zu wünschen übrig und es finden sich mehrere Verstösse gegen die Grammatik sowohl als die Regeln einer guten Schreibart.

Das zur Promotion des Verfs. erschienene Programm, welches die Ueberschrift:

De jure laudemii quaestiones jur. Saxon. tres.

führt, ist von dem Assessor der Juristen-Fakultät zu Leipzig *Dr.* Ernst Friedr. Günther verfasst. Es werden in demselben folgende drei Fragen über das *jus laudemii* erörtert: 1) ob der Miterbe, welchem bei der Theilung der Erbschaft ein Grundstück zufällt, gleich wie ein Käufer zur Bezahlung des Lehngelds verbunden sei? Es sei ein Unterschied zu machen, ob der Miterbe die Ansprüche der übrigen Erben auf das Grundstück durch den Verzicht auf andre Erbschaftsgegenstände, die er ihnen überlasse, gleichsam compensire oder sie durch Bezahlung befriedige; — im letztern Falle sei der Miterbe als Käufer anzusehen. 2) ob die Erben des Verkäufers eines Grundstücks, welches der Käufer bei Lebzeiten jenes noch nicht übergeben und in Lehn gereicht erhalten, die Sterbelehn von diesem Grundstücke zu bezahlen haben. Wird verneint. 3) Ob der Käufer eines mit einem Auszuge belasteten Grundstücks von Bezahlung des Lehngelds in Betreff des Werths des Auszugs frei sei, wenn er nachweist, dass während der Verjährungszeit die Auszugsprästanda nicht mit in Aufrechnung gebracht und der Lehnwaare nicht unterworfen gewesen? Es wird für den Fall, dass der *dominus directus* selbst auf Verjährung sich stützt, bejaht, nicht aber, wenn er sich auf alte Verträge oder rechtskräftige Erkenntnisse beruft, — in welchen Fällen der Beklagte (ausser durch Bezugnahme auf Verträge und *res judic.*) nur durch den Nachweis der *usucapio libertatis* befreit werde.

Acta judicialia in causa quae inter Comites Holsatiae et Consules Hamburgenses medio saec. XIV. agitata est de libertate civitatis Hamburgensis publica. *Ad orationem, qua professionem juris ordinariam d. XIII. Mart. a. MDCCCXLIV. hor. X. in auditorio academico publice auspicabitur, audiendam invitat* ***Andr. Ludov. Jac. Michelsen,*** *jur. et phil. Dr. Magno Duci Saxoniae a consil. aul. et just. Scabin. Jen. Assessor intra numerum.* Jena, Frommann, 1844. 23 S. 4. (geh. $\frac{1}{3}$ Thlr.)

Durch diese akademische Gelegenheitsschrift, das Programm, welches zur Anhörung der Antrittsrede des Verfs.: *De principiis juris publici* einladet, theilt derselbe höchst merkwürdige Deutsche Processacten in Lateinischer Sprache aus dem 14. Jahrhundert mit, welche hier aus einem Codex des geheimen Archivs zu Kopenhagen zum ersten Male veröffentlicht sind. Die Processparteien waren

Digitized by Google

die damaligen Grafen von Holstein aus dem Schauenburgischen Hause, als Kläger, welche die Landeshoheit über Hamburg in Anspruch nahmen und der Hamburgische Rath, als Beklagter, welcher die Reichsfreiheit Hamburgs behauptete. Die Zeit des Processes fällt in die Jahre 1356. bis 1363. und in der Oberinstanz bis 1377. — Der Verf. hat in seiner, mit Zeugnissen aus Urkunden und Chroniken sorgfältig belegten Einleitung, unter Berücksichtigung der neuern bezüglichen Literatur, über die grossen Vorrechte und Freiheiten, welche Hamburg bis in das 14. Jahrhundert hinein urkundlich erworben hatte, im Allgemeinen Auskunft gegeben. Man ersieht daraus, wie die berühmte Handelsstadt, von welcher der Verf. sagt, sie sey *antiquissima Stormariae civitas, illius foederis, quam Hansam Teutonicorum dicunt, decus olim atque ornamentum, nobilissimum Germaniae emporium, opulentissima illa urbs, ex incendii feralis ruina ac cineribus tanquam alter Phoenix jam pulchrior firmiorque emergens*, schon von den ersten Holsteinschen Landesherren aus dem Schauenburgschen Hause sehr grosse Privilegien erwarb. Das Hauptprivilegium war aber der Freiheitsbrief Kaiser Friedrich's I., welcher ihr auf Anhalten des Holsteinschen Grafen Adolph's III. im J. 1189. ertheilt ward und der Stadt manche und sehr wichtige Gerechtsame zusicherte. Im Laufe des 13. Jahrh. kamen viele bedeutende Privilegien der Landesherren hinzu. Dass eine so hoch privilegirte Stadt die Stellung einer freien, der Landeshoheit nicht unterworfenen Stadt einzunehmen und zu behaupten suchte, ist nach den damaligen Verhältnissen im Deutschen Reiche und den öffentlichen Zuständen des Mittelalters sehr natürlich. Allein die Landesherren wollten ihre landeshoheitlichen Rechte nicht aufgeben und erhoben Klage bei dem Kaiser Carl IV. Dieser committirte zur Untersuchung und Entscheidung dieses Streits den Herzog Albrecht II. von Mecklenburg, welcher nun die streitenden Theile vor sich nach Lübeck lud, wo auf der Kämmerei die Verhandlung öffentlich und mündlich erfolgte. Das Urtheil wurde durch Holsteinsche und Mecklenburgsche Landesgerichtsschöffen gefunden, in den Formen des altholsteinschen Processes, des s. g. Holsten-Landrechts. Die Entscheidung fiel gegen die Hamburger aus; es wurde erkannt, dass sie zur Anerkennung der Holsteinschen Landeshoheit und zur Huldigung pflichtig seyen. Sie appellirten zwar an den Kaiser und den kaiserlichen Hof, aber ohne Erfolg. Denn 1377. erliess der Kaiser ein Mandat an die Hamburger, welches ihnen die Huldigung und den schuldigen Gehorsam als Unterthanen der Holsteinschen Landesherren anbefahl. — Die vom Verf. mitgetheilten Acten sind nicht blos in Bezug auf die in denselben verhandelte Sache interessant, sondern auch für die Geschichte des damaligen Staatsrechts und Civilprocesses in Deutschland sehr lehrreich. Der Verf. hat sich durch die Veröffentlichung und Einführung derselben ein neues, dankbar anzuerkennendes Verdienst erworben.

IV. Berichte über Zeitschriften.

Juristische Zeitschrift des Schleswig-Holstein-Lauenburgischen Advocatenvereins.

Herausgeg. von dem Vereine, in zwanglosen Heften. Erster Jahrgang, in drei Heften. Erwählter u. verantwortlicher Redacteur: Ober- und Landgerichts-Advocat **Cartheuser** in Schleswig. Schleswig, Bruhn, 1844. VI u. 364 S. gr. 8. (3 Thlr.)

Wir zeigen hier eine Zeitschrift an, welche wiederum ein Zeugniss dafür giebt, dass ein tüchtiger wissenschaftlicher Geist unsere practischen Juristen

Digitized by Google

beseelt. Ein Verein von zwei und zwanzig Advokaten der Stadt Schleswig bildete sich gegen Ende des J. 1841. und constituirte sich, nachdem ihm eine grössere Anzahl auswärtiger Mitglieder beigetreten war, als Schleswig-Holstein-Lauenburgischer Advocatenverein. In der am 26. Sept. 1842. zu Rendsburg gehaltenen Generalversammlung beschloss er, eine juristische Zeitschrift herauszugeben, welche vorzugsweise dem Advocatenstande als Organ der Oeffentlichkeit dienen soll, mit dessen Hülfe er auf die Bildung einer festen und wissenschaftlichen Praxis hinzuwirken im Stande ist. Der nächste und Hauptzweck der Zeitschrift ist demnach die Prüfung, Vergleichung und Fortbildung der von den Landesdicasterien angenommenen und practisch ausgesprochenen Rechtsgrundsätze. Sodann soll durch die Zeitschrift auch ein politisch-legislativer Zweck verfolgt, nämlich auf anerkannte Mängel und Uebelstände im Justizwesen, in der Gesetzgebung und in den vaterländischen Rechtszuständen überhaupt hingewiesen, und die zweckmässigste Art ihrer Verbesserung besprochen werden. Endlich sollen auch freiere Aufsätze, Abhandlungen über wichtige practische Rechtsmaterien, Erörterungen über einzelne specielle Puncte des Rechts und der Gesetzgebung, Miscellen, Notizen, kurze Literaturberichte gegeben werden; die Abhandlungen und Aufsätze besonders zum Zweck einer Zusammenstellung und principienmässigen Vergleichung verwandter Rechtsfälle, damit eine mehr wissenschaftliche Auffassung der einzelnen, unter sich im Zusammenhange stehenden Rechtsfragen und eine allgemeinere Uebersicht der vaterländischen Praxis in ihrer Ausdehnung über ganze Rechtsmaterien gewonnen werde. Diesem Plane entsprechend soll der Inhalt der Zeitschrift unter folgende drei Rubriken gebracht werden: I. Entschiedene Rechtsfälle. II. Abhandlungen über practische Rechtsmaterien. III. Erörterungen über einzelne specielle Puncte des Rechts und der Gesetzgebung, Miscellen, Notizen, kurze Literaturberichte. — Wir haben nun über den Inhalt der drei ersten uns vorliegenden Hefte, von welchen die beiden ersten bereits im Jahre 1843. erschienen sind, zu berichten.

Statuten des Schleswig-Holstein-Lauenburgischen Advocatenvereins. 1. S. 7—18. Die Mittheilung dieser Statuten des Vereins ist insbesondere auch für das übrige Deutschland von Interesse und wird von demselben um so dankbarer angenommen werden, als man jetzt in vielen Ländern mit der Bildung ähnlicher Vereine umgeht, dabei aber meistens noch keinen recht festen Boden gewinnen kann. — Angehängt sind: 1) Geschäftsordnung für die Verhandlungen in der Advocatenkammer, nebst Instruction für den Syndicus, in Ansehung der Disciplinarsachen (S. 18—23.). 2) Allgemeine, provisorisch genehmigte Vorschriften, betr. die Bildung von Districtsvereinen aus den Mitgliedern des allgem. Advocatenvereins (S. 24. f.). 3) Verzeichniss der Mitglieder dieses Vereins, zur Zeit der Generalversammlung v. 26. Sept. 1842. (S. 26—28.) Die Zahl der Mitglieder betrug damals 74. — Vgl. weiter unten.

Von den übrigen Beiträgen des ersten und zweiten Heftes gehören die beiden im Folgenden zuerst zu nennenden der Rubrik der entschiedenen Rechtsfälle, die zwei sodann zu erwähnenden der der Abhandlungen an.

Ueber die particularrechtl. Klage auf Solemnisation einer Kaufappunctuation und die Statthaftigkeit der gegen diese Klage vorgeschützten Einreden des nicht erfüllten Contracts und des Betrugs. Von Ober- u. Landgerichts-Advocaten H. R. Claussen in Kiel. 1. S. 29—49. Die gleichlautenden Erkenntnisse aller drei Instanzen werden von dem Verf. einer meistens begründeten Kritik unterworfen und die Redaction fügt S. 49—57. noch ein Nachwort hinzu, in welchem sie theils dem Verf. entgegentritt, theils dessen Ausstellungen billigt. Die particularrechtl. Natur des Gegenstandes lässt ein weiteres Eingehen auf denselben hier nicht als angemessen erscheinen.

Erstreckt sich der §. 14. der Stempelpapier-Verordn. v. 31. Oct. 1804. auch auf Entschädigungsansprüche, welche wegen Nichterfüllung der contractlichen Beredung erhoben werden? Von dem Redacteur. 1. S. 58—92. Die beim vorigen Aufsatz zuletzt gemachte Bemerkung gilt auch von diesem, welcher übrigens einen interessanten Rechtsfall enthält.

Die Lehre von der Hülfsvollstreckung richterlicher Erkenntnisse in bürgerl. Rechtssachen, als Beitrag zur vergleichenden Rechtswissenschaft, dargestellt

Digitized by Google

von C. v. Stemann, *Auscultanten b. d. K. Holstein. Oberdikasterien.* 1. S. 93—152. 2. S. 153—268. Diese sehr ausführliche Abhandlung zerfällt in drei Theile, einen historischen, einen systematischen und einen kritischen. In dem historischen Theile wird zunächst das Römische Recht in drei Perioden (Zeit der Legisactionen, der Formeln, des ungetheilten Verfahrens), dann das Germanische Recht ebenfalls in drei Perioden (bis auf Karl d. Gr., bis zur Trennung Deutschlands von Frankreich, bis zum Untergang des altgerman. Gerichtsverfahrens), hierauf das Canonische Recht, ferner die Reichsgesetze und zuletzt das Schleswig-Holsteinsche Recht besprochen. Die hier gegebene Darstellung besteht in der Hauptsache in einer geschickten Zusammenstellung Dessen, was durch die Untersuchungen Anderer ermittelt worden ist. Einzelne Unrichtigkeiten laufen unter. So ist z. B. das, was S. 140. über das Sächsische Recht gesagt wird, in keinem einzigen Puncte begründet. Sächsische Constitutionen von 1622. giebt es nicht; das vom Verf. aus ihnen Angeführte steht in der *Const. XXII. P. II.* v. 1572. Nicht weniger falsch ist es, dass nach dem Verf. erst die erläuternde *(sic)* Sächs. Processordnung v. 1724. *tit.* 41. ein Concursverfahren kennen soll!! Es ist diese Angabe um so unbegreiflicher, als bekanntlich neben der erläuterten P.-O. stets die alte P.-O. v. 1622. gedruckt und in dieser nicht weniger als in jener von einem Concursverfahren die Rede ist. — In dem systematischen Theile (S. 153—229.) ist vorzugsweise von dem Schleswig-Holst. Recht, aber auch von dem gemeinen, soweit es neben jenem Anwendung findet, die Rede. — Der kritische Theil endlich sucht Veränderungen, welche für Schleswig-Holstein wünschenswerth seyen, zu rechtfertigen. Nach einer Einleitung handelt er von dem Executionsverfahren nach Hannöver., Französ. u. Preuss. Recht und dann folgt eine Betrachtung der Lehre von der E. aus dem legislativen Gesichtspuncte. — Dieser kritische Theil ist sehr verdienstlich und überhaupt die ganze Abhandlung lobenswerth und der allgemeinen Beachtung zu empfehlen. Sie würde noch mehr Anerkennung verdienen, wenn sie weniger weitläuftig wäre; der ganze historische Theil hätte wegbleiben oder wenigstens zusammengezogen werden sollen.

Ueber die nothwendige Reform des Schleswig-Holstein. Gerichts- und Processwesens durch Einführung od. Erweiterung des öffentl. u. mündl. Verfahrens, sowohl für Straf- als Civilsachen. Von dem Redacteur. 2. S. 269—364. Der Schleswig-Holstein.-Lauenb. Advocatenverein hat in seiner Generalversammlung am 22. Aug. 1843. sich einstimmig für ein öffentlich-mündliches Verfahren, sowohl in Straf- als in Civilsachen, ferner mit der entschiedensten Majorität für Wiederbelebung von Volksgerichten, im Gegensatz der blos aus Rechtsgelehrten bestehenden Richtercollegien, sowie mit geringer Majorität für Geschwornengerichte mit getrennter Rechts- und Thatfrage und mit ausschliesslicher Beurtheilung der letzteren durch Männer aus dem Volke entschieden und in diesem Sinne eine Vorstellung im Namen des Vereins an den Landesherrn zu richten beschlossen. Dadurch findet sich der Redacteur veranlasst, sich über die Sache weiter auszusprechen, indem er zuerst die Uebelstände des dort geltenden Civilverfahrens, in welchem bereits die Mündlichkeit die Regel bildet, angiebt und Vorschläge zu deren Abstellung aus dem Gesichtspunct der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit macht, (sehr richtig ist u. A. was der Verf. über Verbesserung der Zeugenabhörung sagt, welche auch in Sachsen zu den dringendsten Bedürfnissen gehört und auch schon auf dem letzten Landtage, obwohl bis jetzt ohne Erfolg, beantragt worden ist,) sodann aber die Gebrechen des bestehenden, heimlichen und schriftlichen Inquisitionsverfahrens schildert und die Heilmittel angiebt, welche nach seiner Ansicht in der Form des öffentlichen und mündlichen Verfahrens und in der veränderten Organisation, sowie namentlich in einer mehr volksthümlichen Zusammensetzung der Gerichte bestehen. Der ganze Aufsatz ist ein Zeugniss der Erfahrungen, Beobachtungsgabe, Kenntnisse und Belesenheit seines Verfs. Je mehr man dies anzuerkennen sich veranlasst findet, um so mehr muss es auffallen, dass derselbe in der Anmerkung S. 307. f. ein Urtheil über eine Schrift, welches die Krit. Jahrbücher 1842. S. 659. f. enthielten, abgeschrieben, und nicht blos seine Quelle nicht genannt, sondern, um den Schein eigener Production zu wahren, aus dem „Referenten", welcher dort sich redend einführte, ein „wir" gemacht hat. Jener Referent, zugleich der Verfasser des

Digitized by Google

gegenwärtigen Berichts, ist nun zwar weit entfernt, den Werth der Anzeige, deren Inhalt hier ein Anderer sich beigelegt hat, hoch anzuschlagen, kann aber doch nicht umhin, ein Plagiat öffentlich zu rügen, welches sich am wenigsten unter den obwaltenden Umständen hätte erwarten lassen.

Das dritte Heft wird durch eine besondere Vorrede eingeleitet, in welcher der Redacteur ankündigt, dass für das J. 1844. ein anderes Mitglied des Vereins, der Ober- u. Landgerichts-Adv. Claussen in Kiel die Redaction übernehmen werde. Ausserdem rechtfertigt er es noch, dass der Inhalt dieses Hefts so viel den Advocatenstand Betreffendes enthalte. Auf das Vorwort folgt ein Verzeichniss der Mitglieder des Vereins zur Zeit der Generalversammlung vom 22. Aug. 1843.; sie waren damals auf 86 angewachsen. Hieran schliessen sich:

Statuten des für die Stadt Schleswig gebildeten Districtsvereins aus den Mitgliedern des allgemeinen Schleswig-Holstein. Advocatenvereins. 3. S. 370—373. Dieser Districtsverein, nach dessen Muster andere an allen Orten, wo wenigstens drei Mitglieder des allgemeinen Vereins sich befinden, gebildet werden können, ist sehr zweckmässig eingerichtet. Solche Localvereine werden zur Erreichung der Zwecke des A.-V. wesentlich beitragen.

Minoritäts-Bericht der von dem Districtsverein der Advocaten in der Stadt Schleswig zur Begutachtung der Gülich'schen Proposition und des vorgelegten Entwurfs zu einem Gesetze, betr. das Honorar der Advocaten im Civilprocesse, für die Herzogth. Schleswig u. Holstein ernannten Commitee. 3. S. 374—396. Es ist nämlich in diesen Ländern noch der traurige Zustand vorhanden, dass die Advocatenrechnungen einer ganz willkürlichen Bestimmung des Richters unterliegen; auch scheint die Art der Moderation zu Beschwerden Veranlassung zu geben. Der Schleswigsche A.-V. ernannte einen Comite zur Begutachtung der zur Abhülfe des Uebels durch ein Gesetz gemachten Vorschläge. Die Majorität erklärte sich gegen jede Taxe, die Minorität war dagegen für das Princip des die Einführung einer Taxe bezweckenden Gesetzentwurfs. Dieser selbst folgt mit den von der Minorität vorgeschlagenen Abänderungen:

Modificirter Entwurf eines Gesetzes, das Honorar der Advocaten im Civilprocesse betr., für die Herzogth. Schleswig u. Holstein. 3. S. 397—403. Bemerkenswerth ist, dass er die Honorare nicht nach den einzelnen Arbeiten, sondern für Hauptabschnitte des Processes im Ganzen nach dem Werthe des streitigen Objects festsetzt. Die Ansätze erscheinen als ungebührlich hoch und die ganze Einrichtung dem Interesse der Advocaten weit günstiger, als dem der Clienten. Man vergleiche: ein Advokat erhält für das erste Verfahren bis zum Definitiv- oder Beweis-Erkenntniss bei einem Streitobject von 20 Thlr. und darunter nach dieser Taxe 10 Thlr. — für sämmtliche Bemühungen wegen einer solchen ganz geringfügigen Rechtssache nach der Königl. Sächs. Tax-Ordnung: ¾ Thlr. — also nach jener 15 Mal so viel, als nach dieser!!!

Ueber die Nothwendigkeit einer Reform des Advocatenstandes und die Mittel, diesen Stand zu heben, insbesondere über Advocatenvereine. (Von d. Redacteur.) 3. S. 404—467. Ein mit vieler Einsicht geschriebener Aufsatz, dessen einzelne Abschnitte folgende Ueberschriften führen: Von dem Beruf des Advocaten und der Nothwendigkeit einer Reform des Advocatenstandes überhaupt, — von den Mitteln einer gründlichen Reform des Advocatenstandes überhaupt, sowie von der Organisation der Advocatenvereine insbesondere, — von der zweckmässigsten Organisation eines Schleswig-Holstein-Lauenburg. Advocatenvereins insbesondere. Die meistens sehr zweckmässigen Vorschläge des Verfs. sind mit Benutzung der Erfahrung und der Schriften Anderer auf genügende Art begründet.

Nach der hier gegebenen Uebersicht enthält die neue Zeitschrift erfreuliche Zeichen eines erwachten edlen Strebens. Zu ihrem Gedeihen ist ihr eine reichere Auswahl von Beiträgen, als sie bis jetzt gehabt zu haben scheint, zu wünschen. Sie wird hoffentlich nicht ausbleiben, sobald erst das Interesse des ganzen Standes lebhafter erregt ist, wozu der Verein wesentlich beitragen wird. Da die Zeitschrift Manches enthält, was in dem übrigen Deutschland Beachtung verdient, so unterlassen wir nicht, sie derselben angelegentlich zu empfehlen.

Digitized by Google

Allgemeine Zeitschrift für Psychiatrie und psychisch-gerichtliche Medicin, herausg. von Deutschlands Irrenärzten, in Verbindung mit Gerichtsärzten u. Criminalisten, unter der Redaction von **Damerow, Flemming u. Roller.** Erster Bd. Erstes Heft. Berlin, Hirschwald, 1844. XLVIII u. 164 S. gr. 8. (Der Jahrg. von 4 Heften 4 Thlr.)

Die Zeitschrift, deren Anfang wir hier anzeigen, verspricht auch für einen wichtigen Nebenzweig unserer Wissenschaft, für die gerichtliche Medicin, ein bedeutendes Organ zu werden. Dafür bürgen die rühmlich bekannten Namen der an der Spitze des Unternehmens stehenden Gelehrten und der zahlreichen Mitarbeiter, unter denen wir die ersten Irrenärzte Deutschlands finden, bis jetzt aber nur wenige Criminalisten erblicken. Möchte auch von ihnen der Zeitschrift eine thätige Theilnahme geschenkt werden. Es würde dies für das wichtige Ziel, nach welchem dieselbe strebt, nur förderlich seyn. — Das vor uns liegende erste Heft bringt allerdings nur Weniges, was für die gerichtliche Medicin von unmittelbarem Interesse ist. Ausser der Einleitung von Damerow, welche namentlich einen Ueberblick des Zustandes der Psychiatrie in und ausserhalb Deutschland giebt, können wir nur dem Aufsatze von Flemming: *Ueber Classification der Seelenstörungen nebst einem neuen Versuche derselben mit besonderer Rücksicht auf gerichtliche Psychologie* (S. 97—130.) eine solche Bedeutung beilegen, einem Aufsatze, welcher ebenso scharfsinnig und belehrend, als anziehend geschrieben ist. Doch lässt sich mit Bestimmtheit erwarten, dass die Zeitschrift in Zukunft unser Gebiet noch häufiger berühren, und dass jede solche Berührung für dasselbe förderlich seyn werde. Wir verfehlen nicht, die Aufmerksamkeit der Juristen auf diese wichtige Erscheinung hinzulenken.

V. Juristische Bibliographie.

Neu erschienene Schriften.

162. Archiv für das Preussische Handels- und Wechselrecht. Herausg. von *H. Gräff, Justizrath.* 1. Bd. 1. Heft. Breslau, Aderholz. XV u. 192 S. gr. 8. (Geh. $\frac{5}{6}$ Thlr. = 1 Fl. 30 Kr. rhein.)

163. *Bolley, Präsident*, — Ueber Vermögens-Uebergaben u. Guts-Abtretungen, Anträge zu einem umfassenden Gesetze über diesen hochwichtigen Gegenstand, mit deren Begründung. Stuttgart, J. F. Steinkopf'sche Buchh. 4 Pag. u. 44 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{4}$ Thlr. = Für Süddeutschl. 24 Kr. rhein.)

164. *Dedekind, Dr. J. L. U., Hofrath, ord. Prof. d. Rechtswissensch. u. s. w.*, — Vergangenheit u. Gegenwart des deutschen Wechselrechts mit Wünschen für seine Zukunft, für seine gleichmässige Codification in Deutschland. Braunschweig, Oehme u. Müller. XIV u. 242 S. gr. 8. (Geh. $1\frac{1}{2}$ Thlr. = 2 Fl. 42 Kr. rhein.)

165. *Floda, Karl*, — Geschichte, Vergleichung u. Kritik der beiden Preuss. Städteordnungen. Breslau, Aderholz. 64 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{3}$ Thlr. = 36 Kr. rh.)

166. *Gmelin, Dr. F. L. v., Staatsrath u. s. w.*, — Die Wirksamkeit der Würtembergischen Verfassung vom 25. Sept. 1819. in ihrer 25jähr. Dauer, übersichtlich dargestellt. Mit einem Verzeichniss der verabschiedeten Gesetze. Stuttgart, Metzler'sche Buchh. VIII u. 172 S. 8. (Geh. $\frac{5}{6}$ Thlr.)

167. Gutachten des Königl. Preuss. Geh. Ober-Tribunals über den Begriff des strafbaren Nachdrucks u. der demselben nach §. 3. des Gesetzes vom 11. Jan. 1837. zum Schutze des Eigenthums an Werken der Wissenschaft gegen Nachdruck u. Nachbildung gleichzuachtenden Vergehungen. Berlin, Heymann. 16 S. 4. (Geh. $\frac{1}{6}$ Thlr.) Besond. Abdruck a. d. Justizministerialblatte.

Digitized by Google

168. Haupt-Register zu den ersten fünf Jahrgängen des Justiz-Ministerial-Blatts für die Preuss. Gesetzgebung u. Rechtspflege. (1839—1843.) Herausg. mit Genehmigung des Justiz-Ministeriums. Berlin, Heymann. 185 S. 4. (Geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

169. *Hufnagel, Dr. C. F. v., Direktor des Kreisgerichtshofes in Tübingen,* — Neue Präjudicien der Würtembergischen höheren Gerichte, Berichtigungen u. Zusätze zu dem Commentar über das Würtemb. Strafgesetzbuch. 5. Anhang. 2. Hälfte. Tübingen, Osiander. S. 283—721. gr. 8. (Geh. $1\frac{2}{3}$ Thlr.)

170. Jahrbücher, neue, für sächsisches Strafrecht. Herausg. von *Dr. Gust. Fr. Held, K. S. Oberappellationsrath, Dr. Gust. Alb. Siebdrat, K. S. Oberappellationsrath,* und *Dr. Fr. Oscar Schwarze, Beisitzer des K. Appellationsgerichts zu Dresden.* 2. Bd. 2. Heft. Dresden, Arnold'sche Buchh. S. 145—256. gr. 8. (Geh. $\frac{2}{3}$ Thlr.)

171. Landgemeinde-Ordnung, die, für die Provinz Westphalen, nebst der Verordnung über die Einführung der Gemeindeverfassung in denjenigen Städten der Provinz, in welche die Städteordnung bisher nicht eingeführt ist. 3. Aufl. Soest, Nasse'sche Buchh. 31 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{8}$ Thlr.)

172. *Lasaulx, Prof. Eduard v.,* — Der Eid bei den Griechen. Würzburg, Voigt u. Mocker. 40 S. gr. 4. (Geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

173. *Liebe, Dr. Friedr., Herzogl. Braunschweig. Geh. Canzlei-Secretair,* — Der Grundadel und die neuen Verfassungen. Braunschw., G. C. E. Meyer *sen.* 355 S. gr. 8. (Geh. $\frac{5}{6}$ Thlr. = 3 fl. 18 Kr. rhein.)

174. Müller, der preussische, in Ansehung seiner Rechte u. Pflichten, nach den über die Mühlen, das Müllerwesen u. damit in Verbindung stehende Gegenstände erschienenen Gesetzen u. Verordnungen. 3., verm. u. verb. Ausg., enth. alle bis zum J. 1843. *incl.* erschienenen neuen Verordnungen u. s. w. Quedlinburg, Basse. XIV u. 190 S. gr. 8. (Geh. $\frac{5}{6}$ Thlr. = 1 Fl. 30 Kr. rhein.)

175. *Ordolff, Henr. Ludov., — Jur. utr. Dr., de servitutum indole et principiis communibus. Erlangue, Bläsing.* 54 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{4}$ Thlr.)

176. *Osterloh, Dr. Rob., Sachwalter in Leipzig,* — Der ordentliche bürgerliche Process nach Königl. Sächs. Rechte, systematisch dargestellt. 2. Bd., enth. den besondern Theil. Leipzig, B. Tauchnitz *jun.* X u. 650 S. gr. 8. (Geh. 3 Thlr. = 5 Fl. 24 Kr. rhein. Beide Theile $4\frac{2}{3}$ Thlr.)

177. *Plathner, Otto, Kön. Preuss. Ober-Landes-Gerichts-Assessor,* — Beurtheilung des Entwurfs des Strafgesetzbuchs für die Preuss. Staaten durch Vergleichung mit dem allgemeinen Landrecht, dem *Code pénal* u. dem österreichischen Strafgesetzbuche. Berlin, Hold. VI u. 309 S. gr. 8. (Geh. $1\frac{1}{2}$ Thlr.)

178. Rechtsfälle, zum Gebrauche eines Civilprozesspraktikum, zusammengebracht von *Dr. Ludw. Höpfner, Beisitzer der Juristenfak. u. Privatdoc. d. Rechte an d. Univ. zu Leipzig.* 2. Semesterfascikel. Nr. 41—80. Leipzig, Barth. 112 S. gr. 8. (Geh. $\frac{1}{2}$ Thlr. = 54 Kr. rhein.)

179. *Sachsse, Dr. Carl Rob.,* — Histor. Grundlagen des deutschen Staats- u. Rechtslebens. Vorstudien zur deutschen Staats- u. Rechtsgeschichte. Heidelberg, C. F. Winter. XVII u. 604 S. gr. 8. (Geh. $2\frac{2}{3}$ Thlr. — Für Südd. 4 Fl. 40 Kr. rhein.)

180. Sammlung der Gesetze und Beschlüsse wie auch der Polizei-Verordnungen, welche seit Anfang 1839. bis Ende 1843. für den Kanton Basel-Stadttheil erlassen wordeu. 3. Bd. (Als Fortsetzung der frühern Gesetzsammlung für den Kanton Basel 10. Bd.) Basel, Schweighausersche Buchh. XI u. 426 S. gr. 8. (Geh. $1\frac{1}{3}$ Thlr.)

181. — neue, sächsischer Medizinalgesetze. 2. Bd. Herausg. von *Dr. Ludw. Choulant, Königl. Sächs. Hofrath u. s. w.* Leipzig, L. Voss. XVI u. 403 S. gr. 8. (2 Thlr. = 3 Fl. 36 Kr. rhein.)

182. — der das deutsche Schulwesen betreffenden allerhöchsten und höchsten Gesetze, Verordnungen u. Vollzugs-Vorschriften im Regierungsbez. Oberpfalz u. von Regensburg, die J. 1800—1843. umfassend. (Von *Joh. Conr. Bauer, Pfarrer in Thumsenreuth.*) Sulzbach, v. Seidelsche Buchh. in Comm. XXIV u. 583 S. 4. (Geh. $3\frac{1}{3}$ Thlr. — Für Südd. 5 Fl. rhein.)

Ex. J. M.
Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google